لأول مرة في تاريخ
الفقه الإسلامي

# موسوعة

# القواعد الفقهية

تأليف
وجمع وترتيب وبيان

الشيخ الدكتور
محمد صدقي بن أحمد البورنو
أبو الحارث الغزي

الأستاذ المشارك في كلية الشريعة وأصول الدين
بالقصيم - بريدة

القسم الثاني
حروف
الباء والتاء والثاء

المجلد الأول

مكتبة
التوبة

الطبعة الأولى

١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م

مكتبة التوبة

الرياض - المملكة العربية السعودية - شارع جرير

هاتف ٤٧٦٣٤٢١ فاكس ٤٧٧٤٨٦٢ ص. ب ١٨٢٩٠ الرمز ١١٤١٥

# مَوْسُوعَة

# القَوَاعِدُ الفِقْهِيَّة

بسم الله الرحمن الرحيم

## مقدمة القسم الثاني

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وبشكر نعمته تزيد النعم وتتكاثر البركات، وبفضله ورحمته ومِنَّته على عباده تعرف الحسنات من السيئات، وتميز الخيرات من الرديَّات، وبكلاءته وحفظه عباده يسلمون من الوقوع في الشبهات أو اقتراف الموبقات، فلله الحمد والمنة والشكر مادامت الأرضون والسماوات.

وأشهد أن لا إله إلا الله الواحد الأحد الفرد الصمد لم يلد ولم يولد ولم يكن له ند ولا شريك ولا كفؤ ولا مثيل، سبحانه تنزَّه عن الأنداد وتعالى سبحانه عن الأضداد.

وأشهد أن سيدنا ومولانا محمد بن عبدالله رسوله وخليله وصفيه من خلقه أرسله إلى الثَّقلين مبشراً ونذيراً وداعياً إليه بإذنه وسراجاً منيراً، فصلى الله عليه صلاة وسلاماً عدد ما ذكره الذاكرون وغفل عن ذكره الغافلون.

أما بعد:

فهذا هو القسم الثاني من موسوعة القواعد الفقهية أعان الله ووفق لإنجازه، وهو يشتمل على قواعد حروف: **الباء والتاء والثاء** وعدة قواعده اثنتان وستون وثلاث مئة قاعدة. منها لحرف الباء إحدى ومئة قاعدة، ولحرف التاء خمس وثلاثون ومئتا قاعدة، ولحرف الثاء ست وعشرون قاعدة، أرجو الله مخلصاً أن ينفع به وبسابقه وتاليه وأن يجعله في ميزان حسناتي يوم لا ينفع مال ولا بنون، وقد سرت في تأليفه وجمعه على غرار ما سبق في قواعد القسم الأول ـ قواعد حرف الهمزة ـ حيث أعطيت كل قاعدة رقماً يميزها بالنسبة لحرفها ـ حيث إن قواعد كل حرف مميزة بأرقام تخصها، ثم أذكر لفظ أو ألفاظ ورود القاعدة فما كان من نفس الحرف

أعطيته رقماً، وما كان من حرف آخر أحيله إلى حرفه، ثم أذكر معنى القاعدة أو القواعد ومدلولها في اللغة وفي الاصطلاح الفقهي، وأذكر بجوار لفظ ورود القاعدة من يسار الصفحة موضوع القاعدة والمصطلح الفقهي لها، ثم أذكر أمثلة للقاعدة ومسائل توضح مدلولها ومضمونها. وإذا وجد في مسألة خلاف بين الأئمة أذكر الخلاف وقد أرجح، وأحيل كل قول إلى مصدره ومرجعه.

وأخيراً أضفت لهذا القسم - في كثير من القواعد - قسماً رابعاً خاصًّا بما يستثنى من القاعدة من بعض المسائل.

هذا وقد أرجعت كل قاعدة إلى مصدرها المأخوذة منه أو إلى مصادرها إذا تعددت سواء كان ذلك بالنص أو المعنى.

وإذا تعددت القواعد ذوات المضمون الواحد فإنني أعطيها كلها رقماً واحداً إذا كان الاختلاف بينها يسيراً، إلا إذا كان هناك خلاف واضح في مفهومي القاعدتين فإني أُعطي كل قاعدة رقماً خاصًّا بها.

وعلى غرار ما سبق أرجعت كل قول إلى مصدره بالجزء والصفحة بعد اسم الكتاب، ورقمت الآيات الواردة ونسبتها إلى سورها، وخرَّجت الأحاديث الواردة ونسبتها إلى مخرجيها باختصار بقدر الوقت والجهد والطاقة، وترجمت للأعلام - الواردة والتي لم تترجم سابقاً - ترجمة مختصرة مقتصرة على اسم المترجَم له ونسبه وكنيته والعلم أو العلوم التي شهر بها وبعض مؤلفاته وسنة وفاته، ولم أذكر من مصادر الترجمة غالباً إلا مصدراً واحداً أو مصدرين، وذلك حتى لا أثقل الحواشي بذكر الكتب المتعددة التي ذكرت العَلَم المترجَم له. وبخاصة والكتاب ليس كتاباً في الرجال والأعلام. وقد ذيلت لهذا القسم بالفهارس العلمية الشاملة.

هذا جهدي أقدمه ليُستفاد منه فإن أصبت فيه فلله الحمد والمنة والفضل والثناء الجميل فهو بتوفيقه وتأييده وتسديده، وإن كانت الأخرى فلا أعتذر عن ذلك فهو جهد بشري قاصر لا يخلو عن خطأ أو زلل، فمن وجد صواباً فليحمد الله وليدعو لمؤلفه بالمغفرة والرحمة في الدنيا والآخرة، ومن وجد خطأ فليصوبه وليعذر، وليغفر قليل خطأ المرء في كثير صوابه، فكلنا خطَّاؤون، وأعوذ بالله أن أصرَّ على خطأ تبيَّن صوابه أو أصوِّب خطأ تحقق وجوده. وأحرج على كل مَن قرأ كتاباً من كتبي ـ هذا أو غيره ـ فوجد خطأ إلا نبهني إليه وإلى صوابه وله مني جزيل الشكر وعظيم الامتنان ويكون متفضلاً بذكر ذلك.

وأقول كما قال الفاروق أمير المؤمنين عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه وأرضاه ـ رحم الله امرءاً أهدى إليَّ عيوبي.

والحمد لله رب العالمين أولاً وآخراً.

**المؤلف**

**الفقير إلى ربه الغني**

**محمد صدقي بن أحمد بن محمد البورنو**

**أبو الحارث الغزي**



# القاعدة الأولى

خيار المجلس

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البائع والمبتاع بالخيار حتى يتفرقا، إلا أن تكون صفقة خيار، ولا يحل له أن يفارقه خشية أن يستقيله.** عن ابن عمر متفق عليه بغير هذا اللفظ(١).

وفي رواية: **حتى يتفرقا عن مكانهما.**

وقد ورد الحديث بألفاظ أخرى مقاربة.

**تخريج الحديث:**

حديث القاعدة من رواية عمرو بن شعيب(٢) عن أبيه عن جده رضي الله عنهم. أخرجه أحمد رحمه الله في المسند جـ٢ ص ١٨٣. واللفظ له.

كما رواه الخمسة(٣) إلا ابن ماجه(٤)، ورواه الدارقطني(٥)، وابن خزيمة(٦)، وابن الجارود(٧).

---

(١) ينظر المنتقى جـ٢ ص ٣٣٥ فما بعدها الأحاديث من رقم ٢٨٨٠ ـ ٢٨٨٩.

(٢) عمرو بن شعيب بن محمد بن عبدالله بن عمرو بن العاص. صدوق من الخامسة مات سنة ١١٨هـ، تقريب التهذيب جـ٢ ص ٧٢.

(٣) المراد بالخمسة: البخاري، ومسلم، أبو داود، الترمذي، النسائي.

(٤) ابن ماجه هو محمد بن يزيد بن ماجه القزويني المتوفى سنة ٢٧٥هـ، سير الإعلام جـ١٣ ص ٢٧٧.

(٥) الدارقطني: هو علي بن عمر الدارقطني، المتوفى سنة ٣٨٥هـ، سير الإعلام جـ١٦ ص ٤٤٩.

(٦) ابن خزيمة: إمام الأئمة أبو بكر محمد بن إسحاق بن خزيمة السلمي النيسابوري، المتوفى سنة ٣١١هـ، سير الإعلام مختصراً جـ١٤/ ٢٦٥.

(٧) ابن الجارود: عبدالحميد بن المنذر بن الجارود العبدي البصري، ذكره ابن حبان في كتاب الثقات، وقال النسائي: ثقة وروى عن أنس بن مالك رضي الله عنه. تهذيب =

## ثانياً: معنى حديث القاعدة ومدلوله:

المراد بالخيار في الحديث: خيار المجلس.

الخيار: مصدر من اختار يختار اختياراً، طلب خير الأمرين: إمضاء البيع أو الفسخ.

والمجلس: موضع الجلوس، أي مكان التبايع. المطلع على أبواب المقنع ص ٢٣٤.

ويفيد الحديث أن البائع والمشتري لكل منهما خيار المجلس، بأنه يجوز لكل واحد منهما ـ بعد تمام البيع ـ أن يفسخ العقد مادام في المجلس ـ ولو بغير رضا صاحبه ـ وليس للآخر منعه من ذلك. فأما إذا تفرَّقا فقد تم العقد ولا يجوز لأي منهما فسخه إلا برضا صاحبه. وهي الإقالة.

وقد اختلف الفقهاء في المراد بالمفارقة هل هي المفارقة بالأبدان أو المفارقة بالأقوال، والأرجح عند العلماء المفارقة بالأبدان خاصة إذا ثبت الزيادة بلفظ «عن مكانهما» فلا يبقى للتأويل مجال. كما قال ابن عبدالبر[(١)][(٢)].

---

= الكمال مختصراً جـ١٦ ص ٤٦٠ الترجمة رقم ٣٧٢٩.

(١) ابن عبدالبر: أبو عمر يوسف بن عبدالله بن محمد النَمري القرطبي حافظ المغرب صاحب التمهيد وغيره، توفي بشاطبة من أعمال الأندلس سنة ٤٦٠هـ، تذكرة الحفاظ جـ٣ ص ١١٢٨، الترجمة رقم ١٠١٣، وله ترجمة في وفيات الأعيان جـ٦ ص ٦٤، وجذوة المقتبس للحميدي ص ٣٦٧، وغيرها كثير.

(٢) يراجع سبل السلام جـ٣ ص ٥ فما بعدها، والمنتقى جـ٣ ص ٣٣٥ فما بعدها وشرحه نيل الأوطار جـ٦ ص ٣٣٦.

## القاعدة الثانية الربا

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**باب الربا مبني على الاحتياط[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الربا في اللغة: الفضل والزيادة.

وأما معناه في الشرع: فهو فضل أحد المتجانسين على الآخر من مال بلا عِوَض[٢].

والربا نوعان:

١ ـ ربا الفضل وهو زيادة على رأس المال من جنسه بدون مقابل.

٢ ـ ربا النسيئة: وهو زيادة على الدين من جنسه مقابل تأخير الوفاء.

والاحتياط: هو الأخذ بالثقة، وهو: افتعال من حاطه يحوطه حوطاً، إذا كلأه ورعاه[٣].

**فمفاد القاعدة**: أن باب الربا ـ والمراد به التعامل بالأموال الربوية ـ مبناه على الأخذ بالأوثق والأقوى في النفس في البعد عن المحرم، والبناء على الأمر المتيقن، والأمر المتيقن في التعامل بالأموال الربوية هو تحقق المماثلة، فما لم تتحقق المماثلة يقيناً لا يجوز التعامل؛ لأن شرط صحة التعامل بالأموال الربوية هو تحقق المماثلة، والقاعدة: (**إن الشك في الشرط مانع من تحقق المشروط**)[٤].

---

(١) المبسوط جـ١١ ص٨٨، جـ١٣ ص ١٢٣.

(٢) أنيس الفقهاء ص ٢١٠.

(٣) المطلع ص ٤٠٠.

(٤) قواعد الونشريسي ـ إيضاح المسالك القاعدة العشرون.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

بيع الأموال الربوية مجازفة ـ دون كيل أو وزن ـ لا يجوز؛ لعدم تحقق المماثلة والشك في حصولها؛ لأن الشك في التماثل يبطل المعاملة؛ ولأن مبنى المعاملات الربوية على الاحتياط.

**رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القاعدة:**

العرايا: جمع عريَّة وهي مبادلة التمر بالرطب على رؤوس النخل مجازفة للحاجة، وقد ثبت إباحتها بالنص[1].

(١) وهو ما رواه زيد بن ثابت أن رسول الله ﷺ أرخص في بيع العرايا. متفق عليه. ينظر معرفة السنن والآثار جـ٨ ص٩٨ فما بعدها.

## القاعدة الثالثة العقد الباطل

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**الباطل لا تلحقه الإجازة**[١].

وفي لفظ: **لا يقبل الإجازة**[٢].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الباطل: صفة لموصوف محذوف هو لفظ ـ العقد ـ.

والإجازة: معناها الإمضاء. فيقال: أجاز له البيع: أمضاه وأنفذه وسوَّغه[٣].

**فمفاد القاعدة:** أن العقد الباطل ـ الذي لم يستوف شروط صحته ـ لا تعمل فيه الإجازة؛ لأنه معدوم، وإنما تعمل الإجازة في العقد المنعقد الموقوف إتمامه على رضا صاحب الحق فيه.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا باع فضولي جنيناً في بطن بقرة ـ والبقرة ملك غيره ـ فالعقد باطل؛ لأن بيع ما في بطون الإناث[٤] لا يجوز، حتى لو أجاز العقد

---

(١) شرح السير الكبير ص ٢٠٥٥.

(٢) المدخل الفقهي العام في ٥٣٩، ٦٩٤.

(٣) القاموس المحيط مادة «جوز».

(٤) بيع ما في بطون الأمهات من الأجنَّة نهى عنه رسول الله ﷺ، ففي حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أن النبي ﷺ نهى عن شراء ما في بطون الأنعام حتى تضع. الحديث.

أخرجه ابن ماجه والبزار والدارقطني بإسناد ضعيف، سبل السلام جـ٢ ص ٥٠٨ الحديث رقم ٤٠، وفي حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع المضامين=

صاحب البقرة بعد علمه بالبيع .

---

= والملاقيح . وقالوا : إن المضامين : المراد بها ما في بطون الإبل ، والملاقيح : ما في ظهور أو أصلاب الجمال ، وقيل العكس .
والحديث أخرجه البزار وغيره . سبل السلام جـ٢ ص ٥١٠ حديث ٤٣ . وهذا البيع مجمع على تحريمه .

## القاعدة الرابعة الأنثى البالغة

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البالغة مقبولة القول فيما يضرها[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

البالغة: المراد بها الأنثى التي بلغت مبلغ النساء، فهي صفة لموصوف محذوف. فالأنثى البالغة يقبل قولها فيما فيه ضرر عليها، ومفهوم القاعدة: أنه لا يقبل قولها فيما هو منفعة لها، وأيضاً تفيد القاعدة: أن الأنثى غير البالغة لا يقبل قولها فيما يضرها، وهل يقبل فيما ينفعها؟ وهذا الحكم في الصغار عموماً ذكوراً وإناثاً. وإنما يختلف الحكم إذا بلغوا؛ لأن الذكر إذا بلغ فهو رجل مسؤول عن نفسه وعمَّن تحت يده ويكون محارباً. وأما الأنثى فهي غير محاربة ـ أصلاً ـ وتكون عادة تابعة للزوج أو الأب أو الأخ أو غيرهم من الرجال الذين يرعونهن.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا خرج رجل من دار الحرب بنساء قد بلغن، فقال: هؤلاء بناتي أو زوجاتي أو أخواتي وصدَّقنه، فهنَّ آمنات بأمانه استحساناً؛ لأنهن في عياله ونفقته.

وأما إذا كذَّبنه وقلن: إنهنَّ لسن بناته أو لسن أخواته فهنَّ فيء؛ لأن البالغة مقبولة القول فيما يضرها. وهنا تكذيبهن لادعاء الرجل أنهن من عياله فيه ضرر عليهن؛ لأن كونهن فيئاً فيه استرقاقهن واستعبادهن.

---

(١) شرح السير جـ١ ص ٣٤٩.

## القاعدة الخامسة

## جزء العلة

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**ببعض أركان العلة لا يثبت شيء من الحكم[١].**

أصولية فقهية.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

العلة في اللغة لها معان ثلاثة: الأول: يفيد التكرر ومنه العَلَل وهو الشربة الثانية، يقال: عَلَل بعد نَهَل.

والثاني: العائق يعوق. قال الخليل: العلة حدث يشغل صاحبه عن وجهه.

والثالث: العلة: المرض. وصاحبها معتل[٢].

والعلة عند الأصوليين: الوصف الظاهر المنضبط الذي يكون مظنة وجود الحكمة.

أو هي الوصف الذي يلزم من وجوده وجود الحكم ومن عدمه عدم الحكم. وهي بمعنى السبب. وعندهم هي مأخوذة إما من الأول؛ لأن المجتهد يكرر النظر في استخراجها واستنباطها. وإما من الثالث؛ لأنها تشبه علة المريض التي تغير حاله من صحة إلى سقم، والعلة الأصولية كذلك؛ لأنها تغير الحكم بوجودها.

والعلة قد تكون مفردَة كالسكر والزنا الموجبان للحد، وقد تكون مركبة من أجزاء كالقتل العمد العدوان من غير والد.

**فتفيد القاعدة**: أن العلة المركبة إذا وجد بعض أجزائها أو أركانها في محل

---

(١) المبسوط جـ٦ ص ٩٥، جـ٢٢ ص ١٢٦.

(٢) معجم مقاييس اللغة مادة «عل».

الحكم فلا يترتب عليها حكم.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا قتل والد ولده لا يقتص منه؛ لأن العلة هنا مركبة من أجزاء وقد انتفى أحدها وهو كون القاتل غير والد. وكذلك إذا كان القتل عمداً غير عدوان كقتل مَن يجب عليه القتل لقصاص أو ردَّة، فلا يوجب القصاص أيضاً.

ومنها: الجارية المشتركة بين اثنين فلا يحل لواحد منهما أن يطأها؛ لأن حل الوطء ينبني على ملك المتعة، وإنما يستفاد ذلك بكمال ملك الرقبة، وكلٌّ من المالكين هنا لا يملك الرقبة كلها.

## القاعدة السادسة ألبتة

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**ألبتة هل تتبعض أم لا[١]؟**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

البت: معناه القطع، يقال: بتَّه بتًّا: إذا قطعه. وبتَّ الرجل طلاق امرأته فهي مبتوتة، أي مبتوت طلاقها. وطلقها بتَّة: إذا قطعها عن الرجعة[٢].

فمفاد القاعدة: بيان الاختلاف في الطلاق البات أو الأمر البات هل يجوز أن يقع فيه استثناء أو تبعيض أو لا يجوز؟ قولان.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا طلق رجل امرأته ثلاثاً إلا واحدة فهل يصح الاستثناء أو لا؟

ومنها: إذا اختلف حكمان في التفريق بين زوجين فقضى أحدهما بواحدة، والآخر بالبتة - أي الثلاث - فهل تلزمه واحدة أو ثلاث؟

ومنها: إذا شهد واحد بواحدة وآخر بالبتة هل تلزمه واحدة ويحلف على البتات؟ أو يحلف على تكذيب كل واحد منهما ولا يلزمه شيء؟ قولان.

---

(١) إيضاح المسالك القاعدة ٧٧، ص ٣٠٦.

(٢) المصباح المنير مادة «بت».

# القاعدة السابعة

تباين الدار

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بتباين الدار تنقطع العصمة وينقطع التوارث[1].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المراد بتباين الدار اختلافها، والمراد بالدار: دار الكفر ودار الإسلام.

والعصمة هنا: حقن الدم، وعقد النكاح.

وانقطاع التوارث: أي لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم.

**فمفاد القاعدة**: إن اختلاف الدار وتباينها ـ أي انتقال الشخص أو وجوده في إحدى الدارين ـ يكون سبباً في قطع العصمة؛ ولأن اختلاف الدارين ينتج عنه اختلاف المنعة والملك، فتنقطع به عصمة النكاح حقيقة وحكماً. وأما بين المسلمين فإن اختلاف المنعة والملك لا يكون سبباً في اختلاف الدار وتباينها؛ لأن حكم الإسلام يجمعهم، فدار الإسلام دار أحكام، ودار الحرب ليس دار أحكام.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة:

إذا دخل الحربي دار الإسلام بغير أمان فهو فيء للمسلمين يجوز لهم قتله أو استرقاقه.

وإذا دخلت امرأة كافرة دار الإسلام بأمان انقطع النكاح بينها وبين زوجها ما لم يدخل معها.

وإذا مات مسلم في دار الإسلام ووريثه كافر لا يرث منه، وكذلك لو مات كافر ووريثه مسلم لا يرث منه؛ لاختلاف الدين.

ومنها: إذا مات مستأمن في دار الإسلام أو كافر في دار الكفر ووريثه ذمي

---

(1) المبسوط جـ٣٠ ص ٣٣.

ـ أو العكس ـ فلا يرث أحدهما من الآخر لاختلاف الدار وتباينها حقيقة أو حكماً. أما لو كان وارث المستأمن في دار الحرب فميراثه لأقاربه من أهل دار الحرب فيوقف مال المستأمن حتى يأتي وارثه دار الإسلام فيأخذه؛ لأنَّا أعطيناه الأمان في ماله ونفسه، فبعد موته يبقى الأمان في ماله لحقه لا لحق ورثته.

## القاعدة الثامنة تقرر الأجر

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بالتمكن من الانتفاع يتقرر الأجر على المستأجر[١]:**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

مفاد هذه القاعدة أن من استأجر شيئاً ـ عقاراً أو غيره ـ فلا يجب عليه الأجر إلا بعد أن يتسلم الشيء المستأجر ويتمكن من الانتفاع به بحسب غرضه وغايته من استئجاره.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

من استأجر أرضاً لزراعتها فلا يستوجب أجرة الأرض إلا بعد أن يتمكن من الانتفاع بها وصلاحيتها للزراعة، فأما إذا أغرق الماء هذه الأرض ـ وإن تسلمها المستأجر ـ فلا يجب عليه دفع الأجرة؛ لأنه لا يتمكن من الانتفاع بالأرض مع إغراقها بالماء.

ومنها: من استأجر بيتاً للسكن ـ ولم تدخله الكهرباء ولا الماء ـ فلا يتقرر عليه الأجر إلا بعد إدخال الكهرباء والماء إليه؛ لأنه في وقتنا هذا لا ينتفع بالبيت بدون إيصال الماء والكهرباء إليه.

---

(١) المبسوط جـ٣ ص ٥٠.

## القاعدة التاسعة تباين الدار

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**باختلاف المنعة والملك لا تتباين الدار بين المسلمين؛ لأن حكم الإسلام يجمعهم[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها ومثالها:

ومفاد هذه القاعدة أن دور المسلمين ـ أي بلادهم ـ لا تباين بينها ـ وإن اختلفت المنعة والملك ـ كما هو حاصل الآن ـ فكل دولة مسلمة لها منعتها وسلطانها، لكن ذلك لا يجعلهم دوراً متباينة من حيث الحكم الشرعي؛ لأن حكم الإسلام يجمعهم.

هذا إذا كانوا جميعاً يحكمون بشرع الله دون غيره، ولكن إذا كان بعضهم يحكم بشرع الله وبعض آخر يحكم بغير شرع الله، فمن كان يحكم بشرع الله فداره دار إسلام. ومن لم يحكم بشرع الله فليست داره دار إسلام؛ لأن الفرق بين دار الحرب ـ أي دار الكفر ـ ودار الإسلام هو سلطان الإسلام وشرع الله، فمن حكم بغير شرع الله فداره دار حرب وإن كان سكان تلك الدار مسلمين.

---

(١) المبسوط جـ٣٠ ص ٣٣.

## القاعدة العاشرة الدعوى ـ التناقض

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بالدعوى مع التناقض لا تُستَحق اليمين على الخصم[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الدعوى: قول يقصد به الإنسان إيجاب حق على غيره[٢].
وقيل: الدعوى: هي طلب الشيء زاعماً ملكه[٣].
فالمدَّعي ـ اسم فاعل ـ هو الطالب. والمدَّعى عليه ـ اسم مفعول ـ هو المطلوب منه، والمدَّعى به: هو المطلوب. والمصدر: الادِّعاء. والاسم: الدعوى. وجمعها: دعاوى.
التناقض: من النقض وهو الهدم والنكث. فالتناقض: تفاعل من النقض، والمراد به: اختلاف المدَّعي في دعواه.
**فمفاد القاعدة**: أنه إذا تبين اختلاف المدَّعي في دعواه وطلب يمين خصمه المدَّعى عليه فإن القاضي لا يجيبه إلى ذلك ولا يطلب من خصمه اليمين للتناقض؛ لأنه لا تجب اليمين إلا مع صحة الدعوى. والتناقض يبطلها.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا اقتسم شخصان مائة شاة بينهما فأصاب واحداً منهما ستون شاة، وأصاب الآخر أربعون، وأشهد أحدهما على الآخر بالوفاء، ثم جاء مَن أصابه الأربعون فقال: أصابني خمسون فدفعت إليَّ أربعين وبقي في

---

(١) المبسوط جـ١٥ ص٦٨ بتصرف.
(٢) أنيس الفقهاء ص ٢٤١ بتصرف.
(٣) المطلع على أبواب المقنع ص ٤٠٣.

يديك عشرة لم تدفعها إلي. كان القول قول من في يده ستون لإقرار صاحبه باستيفاء كمال حقه، ولا يمين عليه؛ لأن صاحبه مناقض في الدعوى بعد ذلك الإقرار.

# القاعدة الحادية عشرة البدل

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**البدل إنما يظهر حكمه عند فوات الأصل لا مع القدرة على الأصل[١].**

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

بدل الشيء: ما يقوم مقامه ويسد مسدّه عند فقده أو عدم القدرة عليه، كالتراب بدل عن الماء عند فقده أو عدم القدرة على استعماله.

**فمفاد القاعدة:** أن الأبدال إنما يظهر حكمها وجواز استعمالها عند عدم وجود الأصل بفقدانه أو عدم القدرة عليه، ولا يجوز استعمال البدل أو الانتقال إليه مع وجود الأصل والقدرة على استعماله.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

لا يجوز التيمم بالتراب للتطهير عند وجود الماء والقدرة على استعماله، وإنما ينتقل للتيمم عند فقد الماء أو عدم القدرة على استعماله.

ومنها: لا يجوز الصيام مع القدرة على الهدي في وقته - أي دم التمتع والقِران.

ومنها: لا يجوز الانتقال إلى الصوم مع وجود الرقبة والقدرة على شرائها في كفارة القتل الخطأ.

---

(١) المبسوط جـ١٢ ص ٢٧.

## القاعدة الثانية عشرة

النقصان

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بدل الجزء لا يجب بدون بقاء النقصان[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

إن الشيء إذا دخله النقصان بفعل فاعل فيجب على فاعل النقصان بدلُه، بشرط بقاء النقصان، ولكن إذا زال النقصان فلا يجب البدل، لزوال موجبه.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة:

إذا كسر سنَّ آخر فيجب في هذه الحالة أرش السن ـ أي التعويض المالي عنها ـ ولكن إذا نبت مكانها سنٌّ آخر ففي هذه الحالة لا يجب البدل ـ وهو الأرش ـ لزوال النقصان؛ لأن البدل إنما يجب عند بقاء النقصان لا عند زواله.

ومنها: إذا اشترى سلعة ثم ظهر فيها عيب ورضي البائع إعطاءه بدل نقصان العيب ـ أي رد للمشتري شيئاً من ثمن السلعة مقابل العيب ـ وهو المسمى بأرش النقصان ـ أي نقصان قيمة السلعة بسبب العيب ـ ثم زال العيب فيجب على المشتري رد ما أخذه من البائع لزوال النقصان وهو سبب وجوب الأرش. كمن اشترى بقرة على أنها حلوب، ثم تبين أن لا حليب فيها، فصالحه البائع بأن رد عليه جزءاً من الثمن، ثم عاد الحليب، فيجب على المشتري رد ما أخذه للبائع؛ لأنه تبين أن الصلح غير صحيح، فيبطل ما ترتب عليه؛ **لأنه إذا بطل المتضمِّن بطل المتضمَّن.**

---

(١) المبسوط جـ٢٦ ص٨٨.

## القاعدة الثالثة عشرة

بدل الحر

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**بدل الحر لا يملك بالعقد[١].**

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

الحر غير العبد الرقيق ـ وهو الشخص الباقي على حكمه الأصلي ـ حيث إن الحرية أصل والرق طارىء. فإذا كان العبد الرقيق يباع ويُشترى ويملك بدله بالعقد؛ لقابليته للتملك فإن الحر لا يُملك ولا يدخل تحت اليد بملك ولا غيره، فبدله أيضاً لا يملك بالعقد؛ لأن العقد على الحر باطل وما بُني على باطل فهو باطل.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا باع شخص لآخر رجلاً أو غلاماً أو امرأة على أنه عبد ـ وهو في الحقيقة حر ـ فإن العقد باطل، فلا يحل للبائع الثمن الذي أخذه بدلاً فيجب عليه رده على المشتري.

---

(١) المبسوط جـ١٣ ص٣٦.

## القاعدة الرابعة عشرة حكم البدل

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**البدل عند العجز عن الأصل حكمه حكم الأصل**[١].

وفي لفظ: **البدل معتبر بأصله**[٢].

وفي لفظ: **البدل يجب بالسبب الذي وجب به الأصل**[٣].

وفي لفظ: **بدل الشيء قائم مقام أصله فكان حكمه حكم المبدل تحقيقاً لقيامه مقامه**[٤].

وفي لفظ: **البدل يقوم مقام الأصل وحكمه حكم الأصل**[٥].

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

هذه القواعد تتضمن أحكام البدل:

أولاً: إن البدل إنما ينتقل إليه عند العجز عن الأصل.

ثانياً: إنما يجب البدل بالسبب الذي وجب به الأصل، وإلا كيف يكون بدلاً عنه!

ثالثاً: إن البدل يقوم مقام أصله في الوفاء بالمطلوب ولذلك كان حكمه حكم أصله؛ لابتنائه على سبب أصله، فإذا كان حكم الأصل الوجوب كان البدل واجباً، وإن كان حكم الأصل الندب كان البدل مندوباً، وإن

---

(١) المبسوط جـ١ ص ١١١.

(٢) المبسوط جـ٢ ص ١٩١.

(٣) المبسوط جـ٢٠ ص ٩٦.

(٤) القواعد والضوابط ص ٢١٢.

(٥) المبسوط جـ٢١ ص ٩٣.

كان حكم الأصل التحريم كان البدل محرماً؛ لأن البدل معتبر بأصله في السبب والحكم.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:

التيمم بدل عن الماء عند عدم القدرة عليه، فسبب الحاجة إلى الماء التطهر للعبادة وهو نفس سبب التيمم، وحكم استعمال الماء الوجوب لذلك السبب، فحكم التيمم كذلك عند عدم القدرة على الماء. وجواز العبادة أو وجوبها مترتب على التطهير بالماء فهو كذلك مترتب على التطهير بالتراب؛ لأنه قائم مقام أصله.

ومنها: الصيام عند عدم القدرة على الأصل في كفارة اليمين مثلاً ـ العتق أو الإطعام أو الكسوة ـ فهو ـ أي الصيام ـ مسبب عن وجوب الكفارة لليمين عند الحنث، فهو واجب كوجوب أصله وقائم مقام أصله في الوفاء.

## القاعدة الخامسة عشرة تقرر البدل

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البدل في عقود المعاوضات يتقرر بتسليم من له البدل لا باستيفاء من عليه[1].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

عقود المعاوضات: كالبيع والنكاح والإجارة.

**مفاد هذه القاعدة** أن البدل إنما يتقرر ويتأكد ويثبت في الذمة ويجب الوفاء به إذا سلم من له البدل مبدله - أي ما يقابل البدل - لا باستيفاء - أي أخذ البدل ممن عليه مبدله ومقابله.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا اشترى إنسان سلعة من آخر وخلَّى البائع بين المشتري والسلعة، فيجب على المشتري دفع الثمن، وإن لم يأخذ المشتري السلعة بسبب منه لا من البائع؛ لأن التخلية تسليم، كما سيأتي.

ومنها: إذا تزوج رجل امرأة ولم يستطع الوصول إليها - للعنَّة مثلاً - فيجب المهر كاملاً؛ لأنها سلمت نفسها له فتقرر المهر عليه وإن لم يصل إليها لعيب فيه لا فيها.

---

(١) المبسوط جـ٥ ص١٤٩.

## القاعدة السادسة عشرة البدل - إسقاط الضمان

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البدل الذي هو سعته عامل في إسقاط الضمان[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

السعة: معناها الوسع والطاقة: أي ما يستطيعه الإنسان ويقع تحت قدرته دون تقصير. وقد تطلق (السعة) ويراد بها اليسار والغنى[٢]، وهو ليس مقصوداً هنا.

والضمان: المراد به التعويض المالي عن إتلاف شيء لغيره، والضمان في الأصل الكفالة.

**فمفاد القاعدة:** أن وجود البدل الذي هو مستطاع الفاعل مسقط للتبعة المالية عنه، فلا يطالب بعد ذلك بتعويض مالي.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا أكره على قطع يد غيره بالقتل، فقال المراد قطع يده: قد أذنت لك بالقطع، فقطعها. فلا شيء على القاطع للإكراه والإذن.

ومنها: لو قال لآخر: احرق ثوبي أو اهدم بيتي هذا، فلا يباح له أن يفعل. لكن إن فعل فلا ضمان عليه؛ لأن الإذن في الابتداء كالعفو في الانتهاء.

---

(١) المبسوط جـ٢٤ ص٩.

(٢) تحرير ألفاظ التنبيه ص ٣١١.

## القاعدة السابعة عشرة البدل في الحدود

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البدل لا يعمل في الحدود[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الحدود: جمع حد وهو في اللغة: المنع والفصل. وسميت الحدود حدوداً لأنها تمنع من الإقدام على الجريمة؛ ولأن الشارع قدرها وحددها.

فالحدود المقدرة شرعاً كالرجم للزاني المحصن، والقتل للقاتل عمداً عدواناً، والجلد للزاني البكر وشارب الخمر والقاذف لا أبدال لها مع وجوبها.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

من وجب عليه الرجم لا يسقط بغيره. ومن وجب عليه الجلد لا يسقط بدفع مال، ومن وجب عليه حدٌّ لا ينتقل إلى غيره.

كما أنه لا يجوز أن يرجم غير الزاني بدلاً عنه، ولا أن يقتل غير القاتل أو يجلد غير الزاني أو القاذف أو شارب الخمر ولو رضوا بذلك.

---

(١) المبسوط جـ٩ ص ١٠٥.

# القاعدة الثامنة عشرة

البدل والمبدل

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البدل والمبدل لا يجتمعان في ملك رجل**[١].

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

البدل والمبدل ـ كالثمن والسلعة ـ لا يجتمعان في ملك رجل واحد في عقد معاوضة، ولا في حكم شرعي؛ لأنه لا وجود للبدل مع وجود الأصل. كما أنه لا ينتقل إلى الرخصة مع القدرة على العزيمة. وإن كانت هذه القاعدة خاصة بعقود المعاوضات.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا اشترى شخص من آخر سلعة دخلت السلعة في ملك المشتري ودخل الثمن في ملك البائع.

ومنها: إذا استأجر شخص آخر لعمل ما دخلت الأجرة في ملك الأجير وحق للمستأجر استيفاء المنفعة.

---

(١) المبسوط جـ٢٧ ص ٩٧.

## القاعدة التاسعة عشرة البدل المفيد

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البدل المفيد عامل في الإباحة[1].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

مفاد هذه القاعدة أن الإذن في عمل ما يعتبر بدلاً مفيداً، فلا يترتب على ذلك العمل ضمان، بل يعتبر دليلاً على إباحة ذلك الفعل.

ولهذه القاعدة صلة بالقاعدة السابقة ذات الرقم ١٤.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا قال له: احرق ثوبي هذا فحرقه. فلا شيء عليه.

وإذا وقع في يد إنسان أكلة فأمر إنساناً أن يقطع يده، فقطعها فلا شيء على القاطع للإذن.

---

(١) المبسوط جـ٢٤ ص ٩١.

## القاعدة العشرون بدل المنفعة

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بدل المنفعة يعتبر ببدل العين[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

مفاد هذه القاعدة أن البدل المأخوذ عن المنفعة يعتبر ويقاس على بدل العين.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا كان لرجل بغل ولآخر بعير وأجَّراهما معاً بأجر معلوم في عمل معلوم، قُسِم الأجر بينهما على مثل أجر البغل وأجر البعير؛ لأن الأجر بدل المنفعة للدابتين، وأجر المثل في المنفعة كالقيمة في العين، فكما لو باعا الدابتين بثمن واحد قسم الثمن بينهما على قيمة كل واحد منهما فكذلك إذا أجَّراهما.

ومنها: إذا كان لرجل شاحنة كبيرة ولآخر شاحنة صغيرة وأجَّراهما معاً بأجر معلوم في عمل معلوم قُسم الأجر بينهما على مثل أجر الشاحنة الكبيرة وأجر الشاحنة الصغيرة.

---

(١) المبسوط جـ١١ ص٢١٨.

## القاعدة الحادية والعشرون قيمة البدل

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**البدل يقسم على قيمة المبدل[١].**

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

إن البدل في المعاوضات يقسم على قيمة مبدله عند التعويض.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا كان لأحد رجلين على رجل آخر حمل حنطة، وللآخر عليه حمل شعير قرض فصالحاه على مائة درهم وقضاها قبل أن يتفرقوا، جازت المعاملة وتقسم المائة بينهما على قيمة الحنطة والشعير؛ لأنهما كالبائعين منه الحنطة والشعير بمائة درهم. أما لو صالحاه على حمل حنطة فقط فهو باطل؛ لأنه لم يكن بدٌّ من قسمة المقبوض على قيمة الحنطة وقيمة الشعير بينهما وقبضت الحنطة دون كيلها وذلك رباً لا يجوز؛ لأن صاحب الحنطة يكون نصيبه أقل من حقه الذي يستحقه وهو حمل حنطة كامل.

---

(١) المبسوط جـ٢١ ص ٤٢.

## القاعدة الثانية والعشرون

ملك البدل

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البدل يملك بملك الأصل[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الأصل يملك بإحدى وسائل التمليك المشروعة، كالعقد والإرث والهبة والهدية، وأشباه ذلك. فهل بدل الأصل عند فقدان الأصل يملك بنفس السبب الذي مُلك به الأصل أو بسبب جديد؟

مفاد هذه القاعدة: أن البدل يملك بالسبب الذي مُلِك به الأصل لا بسبب جديد.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا أجَّر عبده مدة ثم أعتقه في نصفها ـ فإن رضي العبد بعد عتقه بإبقاء الإجارة ـ فأجر ما بقي من المدة للعبد؛ لأن الأجر بدل عن منافعه وهي مملوكة له وتحدث على ملكه وليس للمولى شيء. إلا إذا كان المستأجر عجَّل الأجرة كلها للمولى ورضي العبد بإبقاء الإجارة.

ومنها: إذا احتطب اثنان فلكل واحد ما احتطب وثمنه إذا باعه، فالثمن بدل الحطب والحطب ملكه فيكون الثمن ملكه، وليس لأحدهما من ثمن ما احتطب الآخر شيء. حتى لو قال أحدهما للآخر: احتطب لي ولك أجر؛ لأن الاحتطاب مباح ولا توكيل في تحصيل المباح[٢].

---

(١) المبسوط جـ١٠ ص ٢٠٦، ٢٠٧، جـ١١ ص ٢١٦، جـ١٨ ص ٣٧.

(٢) المبسوط جـ١١ ص ٢١٦.

## القاعدة الثالثة والعشرون

سبب الوجوب

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**بدون تقرر السبب لا يثبت الوجوب**[(١)].

وفي لفظ: **بدون السبب لا يثبت الحكم**[(٢)].

وفي لفظ: **بدون تقرر السبب لا تجب العقوبة**[(٣)].

وفي لفظ: **بدون السبب لا يجب المال**[(٤)].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القواعد أصولية فقهية

هذه القواعد بمعنى متحد.

السبب لغة: ما يتوصل به إلى غيره كالجبل والطريق والسلَّم. أو ما يتوصل به إلى المقصود.

وفي الشرع: عبارة عما يكون طريقاً للوصول إلى الحكم غير مؤثر فيه[(٥)].

وعند الأصوليين: هو الوصف الظاهر المنضبط الذي يلزم من وجوده وجود الحكم ومن عدمه عدم الحكم. وقد يطلق السبب ويراد به العلة، والأحكام والنتائج مرتبة على الأسباب فإذا وجد السبب وتأكد وجد الحكم. وإذا لم يتقرر السبب ويتأكد لم يثبت الواجب ولا العقوبة ولا المال، ولا يطالب بها المكلف.

---

(١) المبسوط جـ٣ ص ١٠٥.
(٢) المبسوط جـ١٣ ص ٨٦.
(٣) المبسوط جـ٣٠ ص ١٥٣.
(٤) المبسوط جـ٢١ ص ١٢٥.
(٥) التعريفات ص ١٢١ بتصرف وزيادة.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

غروب الشمس سبب وعلة لوجوب صلاة المغرب وتعلقها بذمة المكلف، فإذا لم يثبت الغروب لم يثبت الوجوب.

ومنها: البلوغ سبب لوجوب الأحكام وتعلقها بذمة المكلف، فإذا لم يثبت البلوغ لم يثبت وجوب الأحكام.

ومنها: الإحصان سبب لرجم الزاني، فإذا لم يثبت الإحصان لم يثبت الرجم، وإذا لم يثبت الزنا لم يجب الحد.

ومنها: إذا لم يتم البيع وينعقد لا يجب على المشتري أداء الثمن. وإذا لم يثبت الإتلاف لا يجب الضمان.

# القاعدة الرابعة والعشرون

صلاحية العلة

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بدون الصلاحية لا تعمل العلة[١]:**

الصلاحية: من الصلاح وهو ضد الفساد، والعلة هي السبب بالمعنى المتقدم في القواعد السابقة، **فمفاد القاعدة** أن العلة لا تعمل عملها ولا يترتب عليها حكم إلا إذا كانت صالحة لذلك بدون قادح فيها.

## ثانياً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

الصغير إذا زوِّج وظهر على امرأته حَبَل، أو جاءت بولد فلا ينسب إليه؛ لأن الصغير لا يتصور منه الإنزال ولا يصلح أن يكون والداً، وبدون الصلاحية لا تعمل العلة.

ومنها: قالوا: لا يكون طلاق الصبي طلاقاً حتى يبلغ.

---

(١) المبسوط جـ٦ ص٥٣.

# القاعدة الخامسة والعشرون

البراءة

## أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**براءة الأصيل بالإبراء أو الإيفاء توجب براءة الكفيل**[١].

وفي لفظ: **براءة الأصيل بأي سبب كان توجب براءة الكفيل**[٢].

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومثالها:

المراد بالأصيل هنا ـ المدين أو مَن عليه الدين والمطالب به أصلاً.

والكفيل: من الكفالة وهي الضمان فالكفيل الضامن للمدين الأصيل، فإذا كان على إنسان دين وكفل به كفيلاً ثم إن المدين سدد دينه أو أبرأه الدائن، فلا يجوز للدائن بعد ذلك مطالبة الكفيل بالدين، فمهما برىء الأصيل برىء الضامن والكفيل لا العكس، ولأن مطالبة الكفيل إنما تجوز إذا عجز الأصيل عن الدفع، أو أنكر الدين وأقر به الكفيل.

---

(١) المبسوط جـ٢٥ ص ١٢٥.

(٢) المبسوط جـ٢٥ ص ١٤٩.

# القاعدة السادسة والعشرون

الحلف ـ البر

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البر مقصود الحالف ولا تصور للبر إذا حمل على العموم**[١].

وفي لفظ: **الصور التي لا تقصد من العموم عادة إما لندورها أو لاختصاصها بمانع لكن يشملها اللفظ مع اعتراف المتكلم بأنه لم يرد إدخالها فيه، هل يحكم بدخولها أم لا؟ في المسألة خلاف**[٢]، وتأتي في حرف الصاد إن شاءالله.

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

البر: الاتساع في الإحسان والزيادة منه[٣].

والبر في اليمين: الصدق فيها[٤].

**فمفاد القاعدة** أن الصدق في اليمين وإرادة إنفاذها هو المقصود منها، ولا يمكن تصور صدق اليمين إذا حمل على المعنى العام للفظ المحلوف به وعليه للاستحالة. أي استحالة البر.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا قال شخص: كل حلٍّ عليَّ حرام. يسأل عن نيَّته، فإذا نوى يميناً فهو يمين ولا تدخل امرأته فيه إلا أن ينويها، فإذا لم يكن له نيَّة حمل على الطعام والشراب خاصة ـ خلافاً لزفر بن الهذيل رحمه الله ـ حيث حمله على العموم واعتبره حانثاً بمجرد فراغه من يمينه؛ لأن فتح العينين

---

(١) المبسوط جـ٦ ص ٧١.

(٢) قواعد ابن رجب القاعدة السادسة والعشرون بعد المائة.

(٣) تحرير ألفاظ التنبيه ص ١٤٣.

(٤) المصباح المنيرة مادة «بر».

والقعود والقيام حلٌّ داخل في هذا التحريم فكان شرط الحنث عقيب التحريم موجوداً. ولكن جمهور الحنفية وآخرين من غيرهم بخلاف ذلك بناء على هذه القاعدة؛ لأنه إذا لم يمكن اعتبار معنى العموم فيه حمل على المتعارف وهو الطعام والشراب الذي به قوام النفس ولا تدخل المرأة فيه إلا أن ينويها. وعند الحنابلة خلاف في الحمل على العموم أو الخصوص[1].

وقال ابن رجب[2] فيمن قال: ما أحلَّ الله عليَّ حرام ـ وله زوجة ومال ـ وقال: لم أُرِد زوجتي: فهو مظاهر عليه كفارة الظهار؛ لأن الزوجة أشهر أفراد الحلال الذي يقصد تحريمه فلا يصح إخراجه من العموم.

وقال ابن عقيل[3]: يجب مع كفارة الظهار كفارة يمين لدخول المال في العموم[4].

---

(١) المغني جـ١٠ ص ٤٨١ ـ ٤٨٢.

(٢) ابن رجب زين الدين أبو الفرج عبدالرحمن بن أحمد بن رجب السَّلامي البغدادي، الدمشقي حافظ للحديث من علماء الحنابلة وفقهائهم صاحب القواعد وجامع العلوم والحكم، توفي سنة ٧٩٥هـ، الأعلام جـ٣ ص ٢٩٥.

(٣) ابن عقيل أبو الوفاء علي بن عقيل بن محمد البغدادي الظفري عالم العراق وشيخ الحنابلة في وقته، كان قوي الحجة، له تصانيف أعظمها كتاب الفنون والواضح في الأصول، توفي سنة ٥١٣هـ، الأعلام جـ٢ ص ٣١٣.

(٤) قواعد ابن رجب القاعدة السادسة والعشرون بعد المائة.

## القاعدة السابعة والعشرون اعتبار الأحوال

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بعد التيقن بالسبب يصار فيه إلى اعتبار الأحوال[1].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

لهذه القاعدة ارتباط بقاعدة مقابلة تقول: (**بدون التيقن بالسبب لا تعتبر الأحوال**). والمقصود باعتبار الأحوال اعتمادها والاعتداد بها وبناء الحكم عليها، فما لم يتيقن سبب الحكم لا يعتد بالأحوال، وإنما الاعتداد بالأحوال واعتبارها بعد التيقن من سبب الحكم. والمراد بالأحوال هنا الأوضاع التي عليها الإنسان عند إرادة بناء حكم من الأحكام.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا مات إنسان وترك ابنة وولداً مشكلاً - أي خنثى مشكل - وعصبة. فعند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى: إن هذا المشكل إن كان ذكراً - بأن بال من ذكره - فله الثلثان. وإن كان أنثى فله الثلث. وعند الاشتباه يجعل أنثى فله الثلث؛ لأن سبب استحقاق الميراث الفرضية والعصوبة ولا يتيقن بواحد من السببين بهذا المشكل فيعطى القدر المتيقن أنه مستحق له وهو نصيب أنثى. فكأن الميت ترك ابنتين والباقي لعصبته.

وأما عند أبي يوسف رحمه الله في قوله له: له نصف في كل حالة: إذ له نصف الثلثين ونصف الثلث. فيكون له في الحال نصف المال وللإبنة الثلث والباقي هو السدس للعصبة. قال: لأن حاله متردد بين الذكر

---

(١) المبسوط جـ٣٠ ص ٩٣.

والأنثى - والأصل في المسائل اعتبار الأحوال عند التردد[١].

والراجح عند الحنابلة وغيرهم إعطاء الخنثى المشكل الذي لم يتبين أمره نصف ميراث ذكر ونصف ميراث أنثى. كقول أبي يوسف في هذه المسألة[٢].

(١) المبسوط جـ٣٠ ص ٩٢ ـ ٩٣ كتاب فرائض الخنثى.

(٢) المغني جـ٩ ص ١٠٩ ـ ١١٠، المقنع مع حاشيته جـ٢ ص ٤٤٥.

## القاعدة الثامنة والعشرون

العلة ـ العارض المسقط

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بعد وجود العلة لا تقبل دعوى العارض المسقط[1].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المراد بالعلة هنا السبب ـ وقد سبق معناهما ـ **فمفاد القاعدة**: أنه إذا وجدت علة أو سبب لأمر ما أو تصرف وجب الحكم المترتب عليهما؛ لأن الحكم يتبع العلة أو السبب وجوداً وعدماً، فلا يقبل بعد ثبوت وجود العلة أو السبب دعوى وجود مسقط للحكم ومبطل له.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا وضع إنسان في طريق عام سيفاً مغروساً، أو لغماً متفجراً، أو أخرج من بيته حديداً معترضاً الطريق فأصاب إنساناً فقتله، ففي مسألة السيف المغروس والحديد المعترض على عاقلة الذي وضع السيف أو الحديد الدية؛ لأن الواضع متعد في تسببه متى شغل طريق المسلمين بما وضعه فيه، بخلاف اللغم المتفجر فإن على واضعه القصاص؛ لأنه متعمد للقتل ومريد له، واللغم غير ظاهر بخلاف السيف والحديد.

ثم لا يقبل دعوى الواضع أن المجروح مات بسبب آخر؛ لأن الجرح من السيف أو الحديد أو غيره علة موجبة للضمان، وبعد وجود العلة لا تقبل دعوى العارض المسقط.

---

(١) المبسوط جـ٢٧ ص ٥١.

# القاعدة التاسعة والعشرون

الخطأ، الضمان

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بعذر الخطأ لا يسقط ضمان المحل[١].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الخطأ لا يعتبر عذراً في إسقاط ضمان المتلَف؛ لأن الخطأ وإن كان عذراً في رفع الإثم لكنه ليس عذراً في إسقاط الضمان والتعويض؛ لأن التأثيم سقط عن المخطىء بعفو الله سبحانه وتعالى لرفع الحرج عن الناس وهو من حقوق الله تعالى، وأما الضمان فهو من حقوق العباد، وحقوق العباد لا تسقط إلا بالإبراء أو الاستيفاء.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا قُتل إنسان خطأ فعلى عاقلة القاتل الدية، ولا يعتبر الخطأ عذراً في إسقاطها.

ومنها: إذا أتلف شخص لآخر متاعاً خطأً فعلى المُتلِف ضمان ما أتلف وتعويض صاحب المتاع ثمن متاعه، ولا يسقط التعويض والضمان بحجة أن الإتلاف غير متعمد. إلا إذا أبرأه صاحب المتاع عن ضمانه فيسقط.

---

(١) المبسوط جـ١٦ ص ١١.

## القاعدة الثلاثون الجزء، البعض، الكل

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البعض معتبر بالكل**[١].

وفي لفظ: **اعتبار البعض بالكل**[٢].

وفي لفظ: **إتلاف الجزء معتبر بإتلاف الكل**[٣].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الاعتبار: معناه الاعتداد بالشيء في ترتيب الحكم[٤].

**فمفاد القاعدة**: أن حكم جزء الشيء - إذا أتلف - مترتب على حكم كله، فالحكم الذي يصدق على الكل يصدق على الجزء والبعض بحسبه.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا مرض إنسان أو سافر فلم يصم من رمضان شيئاً بسبب المرض أو السفر ثم صح بعد رمضان أو أقام عشرة أيام ثم مات، فيجب عليه قضاء العشرة فقط؛ لأنها التي أدركها صحيحاً أو مقيماً ولا يجب عليه قضاء الباقي؛ لأنه مات قبل أن يتمكن من القضاء، فإذا لم يصم هذه العشرة قبل موته فيطعم عنه وليُّه عشرة مساكين - عند الحنفية - أو يصوم عنه عشرة أيام - عند الشافعية - لأنه لو أدرك شهراً كاملاً قبل موته وهو صحيح أو مقيم لوجب عليه قضاء الشهر كله، والبعض معتبر بالكل.

---

(١) شرح السير الكبير ص ٢٢٠٥. المبسوط جـ٣ ص ٩٠، جـ١٤ ص ١٠٥، جـ٢٢ ص ٤٠ - ٤٣، جـ٢٧ ص ٦٦.

(٢) المبسوط جـ١٤ ص ١٣٧، جـ١٦ ص ١٩٠ جـ٢٠ ص ٥٩، جـ٢٧ ص ١٣٢.

(٣) المبسوط جـ٢٤ ص ١٠٩.

(٤) المصباح المنير مادة (عبر).

# القاعدة الحادية والثلاثون

البعض الممكن

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البعض المقدور عليه هل يجب[1]؟**

وفي لفظ: **الميسور لا يسقط بالمعسور**. وتأتي في حرف الميم إن شاءالله.

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها وبعض أمثلتها:

قد يجب على المكلف حكم من الأحكام ولكنه لا يقدر على أدائه كاملاً وإن كان يقدر على بعضه، فإذا كان قادراً على أداء هذه الجزء فهل يجب عليه أداؤه أو ينتقل للبدل؟

تحت هذه القاعدة أربعة أقسام كما ذكرها الزركشي:

**الأول**: ما يجب فيه أداء المقدور عليه قطعاً، ومن أمثلة هذا القسم: القادر على بعض الفاتحة يجب عليه قراءة ما قدر عليه منها، وكذلك واجد بعض ما يستر به العورة يلزمه قطعاً.

**الثاني**: ما في وجوبه خلاف والأصح وجوبه: من أمثلته: إذا وجد بعض الصاع في زكاة الفطر يجب إخراجه على الأصح.

ومنها: ما لو ملك مائة نقداً، ومائة ديناً مؤجلة على مليء - أي غني - فإذا قلنا: لا يجب إخراج الجميع في الحال فالأصح أنه يلزم إخراج حصة النقد؛ لأن الميسور لا يسقط بالمعسور.

**الثالث**: لا يجب قطعاً. من أمثلته: إذا وجد في الكفارة المرتبة بعض الرقبة، فلا يجب إخراجه وينتقل للبدل.

---

(١) المنثور للزركشي جـ١ ص ٢٢٧ فما بعدها.

ومنها: الشفيع إذا وجد بعض ثمن الشقص المباع لا يأخذ قسطه من الثمن.

**الرابع**: ما لا يجب على الأصح. من أمثلته: إذا كان الواجب في السجود التنكيس ـ أي خفض الرأس ـ فإذا تعذر ذلك لمرض أو غيره فهل يجب عليه وضع وسادة ليضع الجبهة على شيء منها؟ وجهان: أصحهما لا يجب؛ لأن هيئة السجود فاتت.

## القاعدة الثانية والثلاثون البعضية الحكمية

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البعضية الحكمية عملها كعمل حقيقة البعضية**[١].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القاعدة ذكرها الحنفية في معرض مناقشتهم للإمام الشافعي رضي الله عنه في حكم تحريم ابنة المزني بها على الزاني، حيث إن الشافعي رحمه الله أجاز أن يتزوج الزاني ابنة من زنا بها، قال؛ لأن الحرام لا يحرم الحلال. وأما الحنفية فمنعوا ذلك وأوجبوا حرمة الزواج من ابنة المزني بها. وعللوا هذه الحرمة بشبهة البعضية من حيث إن حقيقة البعضية توجب الحرمة في غير موضع الضرورة؛ لأن ثبوت الحرمة بسبب الوطء في الملك ليس لعين الملك بل لمعنى البعضية؛ لأن الولد الذي يتخلق من الماء يكون بعضاً لكل واحد منهما فتتعدى شبهة البعضية إلى أمهاتها وبناتها ـ أي الموطوءة ـ وإلى آبائه وأبنائه ـ أي الواطىء ـ والشبهة تعمل عمل الحقيقة في إيجاب الحرمة. وهذا المعنى لا يختلف بالملك وعدمة.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

المرأة التي زنا بها رجل يحرم عليه بناتها وأمهاتها، كما يحرم عليها آباؤه وأبناؤه. عند الحنفية.

---

(١) المبسوط جـ٤ ص ٢٠٥.

# القاعدة الثالثة والثلاثون

بقاء الأثر

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بقاء الأثر بعد زوال العين لا يضر[(١)].**

## ثانياً: أصل هذه القاعدة ودليلها:

أصل هذه القاعدة ودليلها قوله ﷺ لخولة بنت يسار[(٢)] رضي الله عنها حينما قالت: يا رسول الله، ليس لي إلا ثوب واحد وأنا أحيض فيه، فقال عليه السلام: «**فإذا طهرت فاغسلي موضع الدم ثم صلي فيه**» قالت: يا رسول الله، إن لم يخرج أثره؟ قال: «**يكفيك الماء ولا يضرك أثره**»[(٣)].

## ثالثاً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

تفيد هذه القاعدة حكم بقاء أثر النجاسة بعد زوال عينها بالغسل، وأن بقاء الأثر ـ أي اللون ـ لا يضر. بمعنى أن المحل قد طهَّره الماء بزوال عين النجاسة، وبقاء الأثر ليس دليلاً على بقاء النجاسة.

## رابعاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا أصاب ثوب المرأة دم الحيض فحتته وغسلته بالماء ولكن بقي أثر الدم في الثوب فإن الثوب يعتبر طاهراً ويجوز لها أن تصلي فيه، وكذلك حكم كل نجاسة لها جرم أو لون، ولكن بشرط عدم بقاء الرائحة أو الطعم مع الأثر.

---

(١) المبسوط جـ١ ص٩٣، روضة الطالبين جـ١ ص١٣٨.

(٢) خولة بنت يسار لها ذكر في حديث أبي هريرة، ذكره ابن منده ووصله أبو نعيم، الإصابة جـ١٢ ص٢٣٨.

(٣) الحديث عن أبي هريرة رضي الله عنه أخرجه أحمد وأبو داود. المنتقى جـ١ ص ٢٠ الحديث رقم ٣٦.

## القاعدة الرابعة والثلاثون

بقاء أثر الشيء

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بقاء أثر الشيء كبقاء أصله فيما يرجع إلى دفع الضرر[1].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

مفاد هذه القاعدة أن للتصرفات المالية وغيرها آثاراً تعمل عمل تلك التصرفات وتبنى عليها الأحكام عند زوال تلك التصرفات، وذلك في كل محل يلزم منه الضرر لو لم نجعل بقاء أثر الشيء كبقاء أصله في الحكم.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

العبد المأذون له بالتجارة بعد زوال الإذن وإعادة الحجر عليه يصح إقراره بالديون التي عليه إذا كان المال باقياً في يده؛ لأن الإقرار بالدين أثر من آثار الإذن، فلو لم يُقبل إقراره بالديون التي عليه بسبب الإذن لتضرر الغرماء، فإن بقاء يده على المال أثر ذلك الإذن. وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله.

ومنها: بقاء العدة يجعل كبقاء أصل النكاح في المنع من زواج المطلقة أو المتوفى عنها زوجها لدفع الضرر.

---

(١) المبسوط جـ٢٥ ص ٨٥.

## القاعدة الخامسة والثلاثون

الابتداء ـ البقاء

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**البقاء أسهل ـ أو أيسر من الابتداء**[1].

وفي لفظ : **بقاء الشيء أهون من ابتدائه**[2].

وفي لفظ : **حالة البقاء أسهل من حالة الابتداء**[3]. وتأتي في حرف الحاء إن شاء الله .

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

مفاد هذه القواعد أن الشروط التي يجب توافرها في ابتداء التصرف وترتب الحكم عليها يمكن أن يتجاوز عن بعضها في حال البقاء والاستمرار، ففي العقود مثلاً يمكن أن يغتفر اختلال بعض الشروط في حال استمرارها بعد وجودها وإن كان ذلك لا يغتفر في حال انعقادها وابتدائها .

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا وهب شخص لآخر أرضاً أو داراً ثم رجع في نصف ما وهب على الشيوع جازت الهبة في الباقي وإن كان النصف الباقي مشاعاً؛ لأن الشيوع الطارىء لا يمنع بقاء الهبة . وأما في حال الابتداء فلا تصح هبة المشاع، ولكن جازت هنا هبة المشاع بقاء .

---

(١) المبسوط جـ٢ ص ١١٨ ، جـ٤ ص ١١٦ ، القواعد والضوابط ص ٤٨٣ ، أشباه ابن نجيم ٢٢٦ ، شرح الخاتمة ص ٢٣ ، المجلة المادة ٥٦ ، المدخل الفقهي الفقرة ٦٣٢ .

(٢) المبسوط جـ٣٠ ص ١٩٧ .

(٣) شرح السير ص ٩٤٣ ، ٩٥٦ .

ومنها: إذا خرج إنسان لسفر مباح، ثم نوى أثناء سفره العصيان فله الرخصة في الصلاة والصوم؛ لأن الشروط يكفي وجودها في الابتداء ولا يشترط بقاءها.

**رابعاً: مما يستثنى من هذه القاعدة فيكون الابتداء أسهل من البقاء:**

إذا فسق القاضي فإنه ينعزل، ولكن إذا ولِّي فاسقاً فإنه يصح عند بعضهم.

## القاعدة السادسة والثلاثون
بقاء الحكم

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**بقاء الحكم يستغني عن بقاء السبب**[١].

وفي لفظ: **بقاء الحكم مستغنْ عن بقاء علته**[٢].

### ثانياً: معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما:

هاتان القاعدتان تعبران بحسب لفظهما عن أمر فيه مخالفة لقواعد الأصول حيث إن من قواعد الأصول: إن الحكم يدور مع علته وسببه وجوداً وعدماً؛ لأن من شروط العلة أن تكون مطردة منعكسة أي إذا وجدت وجد الحكم وإذا انتفت انتفى الحكم. ولكن على ما يظهر أن المقصود من لفظ العلة والسبب في هاتين القاعدتين هو الشرط لا العلة ولا السبب الحقيقيان، فإن الحكم يوجد باستيفاء شروط وجوده ثم بعد وجوده إذا زال أحد شروط وجوده بقي الحكم؛ لأنه ليس من شرط الشرط وجود الحكم بوجوده وانتفاؤه بعد وجوده بانتفائه. بل إن المشروط بشرط لا يوجد دون وجود الشرط ولكنه بعد وجوده لا ينتفي إذا انتفى شرطه.

### ثالثاً: من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما:

شهود النكاح إذا ماتوا يبقى النكاح.

ومنها: الكافر الحربي يُسترقّ وإذا أسلم بعد ذلك بقي رقه، فلا يزول الرق

---

(١) شرح الخاتمة ص ٢٣.

(٢) نفس المصدر ص ٣٨.

بالإسلام وإنما يزول بالعتق. ولو قلنا في هذا المثال إن العلة قد انتفت ـ وليس شرطاً ـ وقد بقي الحكم، فيقال: إن هذا الحكم وإن زالت علته الأولى لكنه باق لوجود علة أخرى وهي تعلق حق الغير ـ أي السيد ـ به.

## القاعدة السابعة والثلاثون
بقاء الحكم

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**بقاء الحكم ببقاء سببه**[١].

وفي لفظ: **الحكم يدوم مادامت علته وينتهي بانتهاء علته**[٢]. فقهيتان أصوليتان.

### ثانياً: معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما:

هاتان القاعدتان تعبران عن مضمون القاعدة الأصولية القائلة: إن الحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً. فإذا كانت العلة والسبب هما ما بني الحكم عليهما وعرف بهما فنتيجة ذلك أن يوجد الحكم بوجودهما وينتفي وينتهي بانتفائهما وانتهائهما. وهاتان القاعدتان تعارضان القاعدتين السابقتين ظاهراً، وأما إن اعتبرنا أن المراد بالسبب والعلة في القاعدتين السابقتين هو الشرط انتفى التعارض الظاهري.

### ثالثاً: من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما:

الزكاة إنما تجب إذا وجد اليسر والغنى ويزول الوجوب بزوالهما إذ لا تتصور الزكاة بدونهما.

### رابعاً: من الأمثلة المستثناة من هاتين القاعدتين:

إن رسول الله ﷺ شرع الرمل في الثلاثة الأشواط الأولى لإظهار الجَلَد والقوة أمام المشركين، وقد زالت العلة وبقي الحكم، وذلك لعلة أخرى وهي تذكر نعمة الأمن بعد الخوف للشكر عليها.

---

(١) المبسوط جـ٦ ص ٩٦.

(٢) شرح الخاتمة ص ٣٧.

## القعدة الثامنة والثلاثون

بقاء الشيء ـ الاستصحاب

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بقاء الشيء لا يستدعي دليلاً مبقياً**[١].

وفي لفظ: **البقاء لا يستدعي سبباً مبتدأ**[٢].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

مفاد هذه القاعدة أن الشيء إذا ثبت وجوده مستوفياً لشروطه فلا يحتاج لاستمراره لدليل جديد يدل على بقائه. وهذا معنى الاستصحاب أي أن **(ما كان ثابتاً في الزمن الماضي يبقى على ما كان عليه حتى يقوم الدليل على تغييره)**.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

الميراث يملكه الوارث بمجرد موت المورِّث، وللوارث رده بالعيب إن وُجد به ـ كأن اشترى المورِّث شيئاً ثم مات وبعد موته اكتشف الوارث عيبه ـ لأن ملك الوارث للموروث كان ثابتاً للمورِّث فبقي بعده للوارث.

ومنها: إذا أسلم الحربي في دار الحرب وله أولاد صغار كانوا مسلمين بإسلامه، فإذا جاء هو دار الإسلام وخلَّفهم في دار الحرب كانوا مسلمين على حالتهم؛ لأن ما ثبت يكون باقياً ما لم يوجد الدليل المزيل، وهنا ثبت إسلامهم بإسلام أبيهم ولم يوجد المزيل ـ حتى لو افتتح المسلمون هذه الدار وسبوا أهلها كان أولئك الصغار أحراراً لإسلام أبيهم.

---

(١) شرح السير ص ١٨٧٨.

(٢) المبسوط جـ٢٨ ص ٤٧.

## القاعدة التاسعة والثلاثون

بقاء العبادة

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بقاء العبادة ببقاء ركنها[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القاعدة وإن كانت نصًّا في بقاء العبادة ببقاء ركنها لكنها تعم كل عمل سواء كان عبادة أم معاملة مبنية على أركان، فإن بقاءها ببقاء أركانها وزوالها بزوال أركانها. والركن وإن كان لفظه في القاعدة مفرداً لكن يُراد به الجنس.

والركن في اللغة: الجانب. وأركان الشيء أجزاء ماهيته[٢] - أي حقيقته - وركن الشيء جانبه الأقوى، وفي الحج والصلاة ما يبطل العبادة عمده وسهوه[٣].

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

ركن الحج: الوقوف بعرفة. وركن العمرة: الطواف والسعي. وهما ركنا الحج أيضاً.

ومن أركان الصلاة: القراءة والقيام للقادر والركوع وغيرها فإن ترك منها واحداً بدون عذر بطلت.

وركن البيع أو العقد: العاقدان والمعقود عليه والثمن فإذا فُقِد أحدها بطل العقد. وهكذا.

---

(١) المبسوط جـ٣ ص ٥٧.

(٢) المصباح المنير مادة «ركن».

(٣) المطلع ص ٨٨.

## القاعدة الأربعون البقاء على الشيء

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**البقاء على الشيء يجوز أن يعطى حكم الابتداء[1].**

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

هذه القاعدة سبق لها أمثال في حرف الهمزة تحت الأرقام ٢١٦، ٢١٧، ٢٩٢، ٢٩٣، وفي هذه القاعدة خلاف بين محمد بن الحسن وأئمة الحنفية الآخرين رحمهم الله.

**ومفاد هذه القاعدة:** أن من فعل فعلاً أو تصرف تصرفاً يحتمل الدوام فإن الاستمرار عليه يأخذ حكم ابتدائه وإنشائه، أو يعتبر بأصله كما في قاعدة سابقة.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا تطيب الرجل قبل الإحرام وبقيت رائحته بعد الإحرام فهذا مكروه وعليه فدية. عند محمد بن الحسن حيث جعل البقاء عليه كابتدائه، وعند غيره ليس مكروهاً؛ لأنه معتبر بأصله وأصله مباح.

ومنها: إذا حلف لا يجلس في هذا البيت وهو جالس فيه، ولم يقم فهو حانث؛ لأن البقاء على الشيء كابتدائه.

---

(١) تأسيس النظر ص ٤٩.

## القاعدة الحادية والأربعون الاستصحاب

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**بقاء ما عُرِف ثبوته لعدم الدليل المزيل لا لوجود الدليل المُبَقّي**[(١)].

أصولية فقهية.

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

هذه القاعدة تعبر على أصل الاستصحاب عند الحنفية: وهو أن الشيء يحكم ببقائه ما لم يوجد دليل يغيره، وبقاؤه ليس لأن دليل ثبوته يدل على بقائه واستمراره؛ بل يحكم ببقائه لعدم وجود الدليل المزيل[(٢)].

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

المفقود الذي انقطع خبره ولم يعلم موته ولا حياته فهو يحكم بحياته ـ فيما له ـ لأنه حين تغيبه كانت حياته محققه، فما لم يقم دليل على موته حقيقة فهو حي حكماً، ولذلك ليس لورثته اقتسام تركته، ولا تؤخذ وديعته من مودَعه، ولا تَبين منه امرأته. وهذا عند الجميع.

---

(١) المبسوط جـ١٧ ص ١١٤.

(٢) كشف الأسرار شرح أصول البرذوي جـ٣ ص ٦٦ فما بعدها.

# القاعدة الثانية والأربعون البلوى

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البلوى لا تعتبر في موضع النص[١].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

البلوى: اسم للابتلاء وهو الاختبار. ويراد به عند الفقهاء: الأمر العام الذي يعسر الاحتراز منه ويعم المصاب به.

والنص معناه في اللغة: الارتفاع والظهور. ومنه منصة العروس لارتفاعها وظهورها. والمراد به هنا عبارة الشارع من كتاب أو سنة.

**ومفاد القاعدة:** أن الأمر العام الذي يعسر الاحتراز منه يسَّره الشارع وخففه على المكلف بحيث يمكنه فعل العبادة بحسب قدرته دون مشقة أو إحراج لكن بشرط أن لا يكون هناك نص مانع.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

الصلاة مع النجاسة المعفو عنها، ونجاسة المعذور التي تصيب ثيابه، وطين السوق، ومس المصحف للصبيان للتعلم.

ومما لا يعفى عنه بول الآدمي قليله وكثيره ـ لغير المعذور ـ لورود النص، وحرمة رعي حشيش الحرم وقطعه إلا الإذخر.

---

(١) المبسوط جـ١ ص ٦١.

# القاعدة الثالثة والأربعون

فسخ العقد

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**بالاحتمال لا ينفسخ العقد**[١].

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

معنى الاحتمال: مصدر احتمل الشيء بمعنى حمله، وهو افتعال من الحمل.

ومعناه: إن هذا الحكم المذكور قابل ومتهيء لأن يقال فيه بخلافه[٢].

**فمفاد القاعدة** أن العقد إذا احتمل الصحة والفساد أنه لا ينفسخ إلا إذا ترجح جانب الفساد.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا اتفق رب أرض مع مزارع على أن يبذر ويسقي ويتعهد، فبذر رب الأرض ولم يسق البذر ولم ينبت حتى سقاه المزارع وقام عليه حتى استحصد فالخارج بينهما على ما اشترطا. ولا يعتبر إلقاء رب الأرض البذر في الأرض فسخاً للمزارعة؛ لأن إلقاء البذر وحده لم يكن سبباً في الخارج، وإنما حصل الخارج ـ أي الناتج ـ بالسقي والعمل والتعهد من المزارع؛ وهذا لأن فعل رب الأرض ـ وهو البذر ـ محتمل يجوز أن يكون على طريق الفسخ منه لعقد المزارعة، ويجوز أن يكون على وجه النظر لنفسه وللعامل كيلا يفوت الوقت لاشتغال المزارع بعمل آخر، أو لمرض حل به، وبالاحتمال لا ينفسخ العقد ولهذا كان الخارج بينهما على الشرط.

---

(١) المبسوط جـ٢٣ ص١٤٨.

(٢) المطلع على أبواب المقنع ص ٤٦١.

ومنها: إذا استأجر أجيراً لعمل ما فلا يجوز له فسخ العقد لاحتمال أن هذا الأجير قد يكون غير صالح لعمل ما استؤجر عليه. ولكن بعد الاختبار إذا تبين أنه غير صالح لعمل ما استؤجر له فله فسخ العقد.

ومنها: لو أن صاحب متجر استأجر عاملاً ليبيع في متجره، فجاء صاحب المتجر يوماً وباع بنفسه، فهل يعتبر عمله هذا فسخاً للعقد مع العامل؟ احتمال أن يكون فسخاً واحتمال أن يكون إعانة للعامل ونظراً لنفسه حتى لا يتعطل متجره. وبالاحتمال لا ينفسخ العقد.

## القاعدة الرابعة والأربعون

الاحتمال/ الاستحقاق

### أولًا: لفظ ورود القاعدة:

**بالاحتمال لا يثبت الاستحقاق[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الاستحقاق: استفعال من الحق، والمراد به هنا ثبوت الحق لمستحقه.

فمفاد القاعدة أنه إذا احتمل ثبوت الحق وعدمه أنه لا يثبت الاستحقاق.

فالحق لا يثبت إلا بالجزم والقطع واليقين لا بالاحتمال.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا ادعى الغازي أنه دخل إلى أرض المعركة بفرس فنفق أو قتل، وقال صاحب المقاسم أو القائد: لا ندري أدخلت بفرس أم لا. فهو راجل وله سهم راجل حتى يقيم البينة أنه دخل بفرس؛ لأن بالاحتمال لا يثبت له استحقاق سهم فارس.

---

(١) شرح السير ص ٩٧٠ ـ ٩٧١.

## القاعدة الخامسة والأربعون — الإحراز

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**باليد لا يتم القهر قبل الإحراز بالدار**[١].

وفي لفظ: **الملك بطريق القهر لا يثبت ما لم يتم القهر، وتمامه بالإحراز بدار تخالف دار صاحب المال**[٢]. وتأتي في حرف الميم إن شاء الله.

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

عند الحنفية أن الغنيمة لا تعتبر ملكاً للغانمين ولا تقسم بينهم إلا إذا دخلوا بها دار الإسلام، فليس بمجرد الاغتنام تعتبر ملكاً للغانمين وهذا الذي عُبِّر عنه في القاعدة (باليد). فتمام القهر والغلبة هو إحرازها بدار الإسلام، أو دار الحرب إذا كان الغانمون كفاراً.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

لو أن أهل الحرب دخلوا دار الإسلام للإغارة فأخذوا أموالاً وسبايا، ثم أسلموا قبل أن يدخلوا بذلك دارهم فالإمام يأخذ منهم جميع ما أخذوا فرده على أهله؛ لأنهم لم يملكوا ما أخذوا حين لم يحرزوه بدارهم، فإن الملك يستدعي تمام القهر وذلك لا يتم إلا بالإحراز بالدار.

---

(١) شرح السير ص ١٢٤٩.

(٢) المبسوط جـ٣٠ ص ١٤٢.

## القاعدة السادسة والأربعون التبرع، التوكيل

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بمطلق التوكيل لا يملك الوكيل التبرع**[١].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التوكيل: الوكالة. ومعناهما: التفويض. يقال: وَكَّله: أي فوَّض إليه[٢].

والتوكيل: تفويض التصرف إلى الغير[٣]. ومن معاني الوكالة: الحفظ. فمن وكَّل غيره وفوض إليه أمره مطلقاً عن القيد والتخصيص فهذه الوكالة لا تمنح الوكيل حق التبرع بمال الموكِّل؛ لأن التبرع ينافي الحفظ الذي هو معنى الوكالة والتوكل.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

من وكَّل شخصاً بماله يتصرف فيه بيعاً وشراء وإجارة لم يملك التبرع بشيء منه لمنافاته للحفظ[٤].

---

(١) المبسوط جـ٢٣ ص ١٩١.

(٢) تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢٠٦.

(٣) أنيس الفقهاء ص ٢٣٨.

(٤) ينظر رسائل ابن نجيم ص ٣٧.

## القاعدة السابعة والأربعون

مطلق اللفظ

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**بمطلق اللفظ لا يثبت إلا المتيقن**[١].

وفي لفظ: **بمطلق اللفظ لا يثبت إلا ما هو كامل في نفسه**[١].

**ثانياً: معنى هذه القاعدتين ومدلولهما:**

مطلق اللفظ: هو اللفظ الذي لم يتقيد بقيد يخصصه، سواء كان القيد لفظاً أو حالاً أو عرفاً.

فإذا أطلق لفظ احتمل أن يبقى على إطلاقه واحتمل أن يقيد، لكن لما لم يكن القيد ثابتاً، ولم يقم دليل التخصيص فلا يثبت بمطلق اللفظ إلا المعنى المتيقن وهو الكامل في نفسه؛ لأن الإطلاق يقتضي الكمال.

**ثالثاً: من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما:**

إذا أوصى بالحج عنه ـ وله أوطان مختلفة ـ فمات وهو مسافر ـ فإنه يحج عنه من أقرب الأوطان إلى مكة لأنه هو المتيقن به.

---

(١) المبسوط جـ٢٧ ص ١٧٣.

## القاعدة الثامنة والأربعون

مطلق العقد

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بمطلق العقد يستحق المعقود عليه بصفة السلامة، ولا يستحق صفة الجودة إلا بالشرط**[١].

وفي لفظ: **بمطلق العقد يستحق صفة السلامة لا صفة الجودة أو لا نهاية الجودة**[٢].

وفي لفظ: **صفة الجودة تستحق بالشرط**[٣]. وتأتي في حرف الصاد إن شاء الله.

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

العقد المطلق: هو العقد الخالي عن الشروط.

والسلامة: معناها البراءة من العيوب.

**مفاد القواعد**: أن العقد إذا خلا عن الشروط لأحد المتعاقدين فإن المعقود عليه ـ سواء الثمن أو المبيع ـ يستحق أن يكون سليماً خالياً عن العيوب، ولكن لا يستحق الجودة إلا بالشرط؛ لأن الجودة صفة زائدة على صفة السلامة.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:

إذا دفع رجل أرضه مزارعة بالنصف، فإن كانت تزرع بغير حرث وتحصل الثمرة سليمة على الوجه المعتاد فالعامل مخير بين الحرث وعدمه، وأما إذا ما حرثت يكون الخارج أجود فليس على العامل الحرث إلا بالشرط.

---

(١) المبسوط جـ٢٣ ص٣٨.

(٢) نفس المصدر ص ١٥١ ـ ١٥٢.

(٣) نفس المصدر ص ١٥٢.

## القاعدة التاسعة والأربعون الاحتمال

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بالمحتمل لا يزول الملك**[١].

وفي لفظ: **المحتمل لا يكون حجة**[١]. وتأتي في حرف الميم إن شاءالله.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

ثبوت الملك وزواله لا يتمان إلا باللفظ أو الفعل المتيقن، وأما إذا كان اللفظ أو الفعل محتملاً للأمرين الزوال أو الثبوت وعدمه، فلا يثبت أي واحد منها، والقاعدة تشير إلى زوال الملك فقط وأنه لا يتم بالاحتمال بل لابد من اليقين.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا باع رجل فضولي متاعاً لرجل آخر وهو حاضر ساكت لم يجز ذلك عليه؛ **لأنه لا ينسب إلى ساكت قول**؛ فسكوته محتمل لرضاه بالبيع ومحتمل أن يكون تهاوناً وقلة التفات إلى تصرف الفضولي، وقد يكون بطريق التعجب. والمحتمل لا يكون حجة. وعند ابن أبي ليلى[٢] يعتبر سكوته إقراراً بالبيع؛ لأن السكوت في معرض الحاجة بيان.

---

(١) المبسوط جـ٣٠ ص ١٤١.

(٢) ابن أبي ليلى سبقت ترجمته.

## القاعدة الخمسون

## المشترك

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بالمشترك لا يبطل حكم الإطلاق(١).**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المشترك: ما وضع لمعنى كثير، لاشتراكه بين المعاني، ومعنى الكثرة هنا: ما يقابل الوحدة فيدخل فيه المشترك بين المعنيين وغيره(٢).

**فمفاد القاعدة:** أن اللفظ إذا كان مشتركاً يدل على معنيين أو صفتين فأكثر وأطلق فإن اشتراكه لا يبطل حكم إطلاقه؛ بل يبقى على إطلاقه ويجوز استعماله في كل ما يدل عليه.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

لفظ البيع يحتمل البيع بالربح وبالغبن اليسير وبالغبن الفاحش، وبدون ربح، فمن وكَّل آخر في البيع مطلقاً جاز بيعه على كل وجه إلا ما خص بالنص أو العرف أو الحال.

---

(١) المبسوط جـ١٢ ص ٢١٤.

(٢) التعريفات ص ٢٢٩ بتصرف.

## القاعدة الحادية والخمسون — العقد الباطل

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بالعقد الباطل لا تجب الشفعة**[١]: ضابط.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

العقد الباطل: هو العقد الذي لا يثمر المقصود منه، ولا تترتب عليه آثاره.

ويشير هذا الضابط إلى أثر واحد من آثار العقد الباطل وهو أنه لا تجب الشفعة به. إذ الشفعة لا تجب ولا يستحق الشفيع المطالبة بها إلا بالعقد الصحيح النافذ لا العقد الباطل.

وإلا فالعقد الباطل لا يحل لأحد المتعاقدين الانتفاع بالمعقود عليه ولا الثمن ولا يترتب عليه أثر من آثار العقد الصحيح، إلا إذا كان العقد عقد زواج فإنه شبهة يدرأ بها الحد ويجب بالدخول مهر المثل.

---

(١) المبسوط جـ١٥ ص ١٦٨.

## القاعدة الثانية والخمسون بناء الأحكام

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بناء الأحكام على عُرف الشريعة دون عادة الظلمة[1].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

دليل القاعدة قوله تعالى: ﴿إِنِ ٱلْحُكْمُ إِلَّا لِلَّهِ﴾[2].

هذه القاعدة كبيرة الأهمية عظيمة المغزى؛ إذ ترسم للقضاة والمفتين الطريق الصحيح لبناء الأحكام، وهو أن الأحكام كلها إنما تبنى على ما عُرِف في الشرع وثبت بالدليل الشرعي، وليس على ما اعتاده ظلمة الحكام وجبابرتهم من عادات وأعراف باطلة وقوانين جائرة تعارض وتناقض شرع الله الذي شرعه.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا ادعى مصرف ضد مقترض منه مبلغاً من المال فوائد قروض وترافعا إلى القاضي فلا يجوز للقاضي أن يحكم باستحقاق المصرف هذه الفوائد؛ لأنها ربا، وإن كان عرف الظلمة يجيزها. بل على القاضي أن يحكم بشرع الله الذي يحرم الربا ولا يقضي للمصرف إلا برأس ماله الذي اقترضه المدعى عليه.

ومنها: إذا ادعى رجل على آخر أنه زنا بامرأته وأنه يطالب بالتعويض عن ذلك أو أنه صالح الزاني وتنازل عن دعواه هذه، فلا يجوز للقاضي أو

---

(١) المبسوط جـ١٦ ص١٣٦.

(٢) الآية ٥٧ من سورة الأنعام، والآية ٤٠، ٦٧ من سورة يوسف.

الحاكم المسلم أن يحكم بينهما بقانون وضعي يجعل الحق للزوج، بل يجب عليه أن يحكم بشرع الله الذي يوجب إقامة الحد على الزوجة وعلى الزاني إذا ثبت الزنا بالشهود أو الإقرار.

# القاعدة الثالثة والخمسون

بناء الأيمان ـ العرف

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بناء الأيمان على العرف إذا لم يضطرب**[١]. وقد سبق مثلها في حرف الهمزة تحت رقم ٦٣٣ .

وفي لفظ : **هل الأيمان مبنية على العرف**[٢]؟ وستأتي في حرف الهاء إن شاءالله .

وفي لفظ : **إن الأيمان مبنية على عرف الحالف إن لم يمكن الحمل على المعنى الشرعي.**

وفي لفظ : **الأيمان تبنى على العرف**. وقد سبقت في حرف الهمزة تحت رقم ٦٦٠ .

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الأيمان جمع يمين وهو القسم، وهو لغة : القوة، وشرعاً: تقوية أحد طرفي الخبر بذكر اسم الله تعالى[٣] .

وقيل : اليمين توكيد الحكم بذكر معظَّم على وجه مخصوص[٤] .

والعرف : ما عرف في الشرع والعقل حسنه وهو ما تعارفه الناس واعتادوه في دلالة ألفاظهم ومعاملاتهم .

فالأيمان إنما تبنى على عرف الناس إن كان شائعاً مطرداً غالباً بينهم ، وأما

---

(١) المجموع المذهب لوحة ٦٧أ.

(٢) قواعد ابن رجب القاعدة ٢١ ، ومنار السبيل جـ٢ ص ٤٤٢ .

(٣) أنيس الفقهاء ص ١٧١ .

(٤) المطلع ص ٣٨٧ .

إذا اضطرب واختلف فلا، وإنما يبنى اليمين حينئذ على دلالة اللفظ اللغوية لا العرفية.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا حلف لا يأكل اللحم - وليس له نيّة - لا يحنث بأكل السمك أو الدجاج؛ لأن العرف مستقر ومستمر على أن المراد باللحم عند الإطلاق هو لحم الإبل أو البقر أو الغنم فقط.

## القاعدة الرابعة والخمسون

بناء الحكم، العادة

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بناء الحكم على العادة الظاهرة دون النادر**[١].

وفي لفظ: **بناء الأحكام الشرعية على الظاهر دون النادر**[٢].

وفي لفظ: **البناء على العادة الظاهرة واجب**[٣].

وينظر القواعد في حرف الهمزة رقم ٤٣، ١٦٧، ٣٠٧، ٣٠٨.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

إذا لم يكن هناك نص شرعي أو نص لأحد المتعاقدين فإن أحكام التصرفات تبنى على عادة الناس الظاهرة - أي المعروفة الشائعة بينهم - وبناء الأحكام على العوائد عند عدم النصوص واجب، إلا إذا كان للمكلف نيَّة فيحمل تصرفه على نيته - عند كثير من العلماء - إن قام الدليل عليها. وإلا فعلى العادة، وأما إذا كانت العادة أو العرف قليل الاستعمال فلا يبنى عليه حكم.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا تعاقد شخص مع آخر على شراء حديد أو حجارة أو أي شيء ثقيل فعلى البائع أن يحمل المتعاقد عليه إلى محل المشتري ولو لم ينص في العقد على ذلك للعادة الجارية بين الناس إن حمولة الأشياء الثقيلة وإيصالها على البائع إلا إذا وجد نص بخلاف ذلك.

---

(١) المبسوط جـ٥ ص ٢٢٨.

(٢) نفس المصدر جـ١١ ص ٢٥.

(٣) نفس المصدر جـ١٨ ص ٣٠.

# القاعدة الخامسة والخمسون

بناء العقود

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**بناء العقود على قول أربابها**[1]:

سبقت هذه القاعدة بشرحها وأمثلتها في حرف الهمزة بلفظ (**الأصل في العقود بناؤها على قول أربابها**) حـ٢ تحت القاعدة رقم ٣٦٨.

---

(١) أشباه ابن الوكيل ق١ جـ٢ ص ٣٠٥.

## القاعدة السادسة والخمسون

البناء على الظاهر

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**البناء على الظاهر فيما يتعذر الوقوف على حقيقته جائز**[١].

وفي لفظ: **البناء على الظاهر واجب ما لم يتبين خلافه**[٢].

وفي لفظ: **الحكم يبنى على الظاهر**[٣].

وفي لفظ: **البناء على الظاهر واجب فيما لا تعلم حقيقته**[٤].

وفي لفظ: **يجب البناء على الظاهر ما لم يتبين خلافه**[٥]. وتأتي في حرف الياء إن شاءالله.

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

المراد بالظاهر هنا: من الظهور وهو العلن، واصطلاحاً عند الأصوليين: هو اللفظ المتردد بين احتمالين فأكثر هو في أحدهما أرجح فيسمى ظاهراً لذلك المعنى[٦]. وقد يراد بالظاهر القرائن الواضحة.

**مفاد القاعدة**: إن بناء الأحكام على الراجح من المعاني، أو الأمور الظاهرة واجب لا يجوز العدول عنه والبناء على خلافه إلا إذا رجح جانب آخر بقرينة أو بيِّنة.

---

(١) المبسوط جـ١ ص ٢٩٢، جـ١٠ ص ٢١٤، ٢١٥، شرح السير ص ١٩٣٩، ١٩٤٣، ١٩٤٦.

(٢) المبسوط جـ١ص ٨٦، جـ٢٣، ص ١٧٢.

(٣) شرح السير ص ٢٠٣، ٣٠٠، ١٥٤٢، ١٧٥٥، ١٨١١، ١٩٣٩، المبسوط جـ٧ ص ١٥٢، جـ١٠ ص ٩٢، وجـ١١ ص ٢٥، وقواعد الفقه ص ٦٥.

(٤) شرح السير ص ٣٤٢.

(٥) المبسوط جـ٢٣ ص ١٩٩.

(٦) تنقيح الفصول ص ٣٧.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:**

إذا تردد اللفظ بين الحقيقة والمجاز حمل على الحقيقة؛ لأن الظاهر والراجح من استعمال الألفاظ استعمالها في حقائقها، إلا إذا قامت قرينة على إرادة المجاز.

ومنها: إذا ارتد شخص واستتيب فتاب ثم ارتد وتكرر منه ذلك فمن العلماء من يرى أنه يقتل؛ لأن الظاهر أنه مستهزىء، وبناء الحكم على الظاهر جائز فيما لا يوقف على حقيقته.

ومنها: إذا وجدنا قتيلاً في محله وبجواره رجل بيده سكين أو سيف ملوث بالدم، فبحسب الظاهر أنه هو القاتل فيؤخذ حتى تقوم بينة على خلاف ذلك.

ومنها: إذا وجد كافر في دار الإسلام وزعم أنه من أهل الذمة فيكون القول قوله ولا يتعرض له، فيكون آمناً باعتبار الظاهر، إلا إذا قامت قرائن على خلاف ذلك.

## القاعدة السابعة والخمسون

البناء على فعل الغير

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البناء على فعل الغير في العبادات والعقود[١]؟**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الأصل في العبادات أن من شرع فيها عليه أن يتمَّها، لكن إن حدث طارىء لمن شرع في عبادة من العبادات فهل لغيره أن يتم ما بدأه؟

تحت هذه القاعدة صور تختلف فيها الأنظار.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

شرع في الأذان ثم طرأ طارىء منع من الإتمام فهل يتمه غيره أو يستأنف؟

قولان عند الشافعية، والأصح المنع لبطلان الأذان للفصل الذي تخلل العبادة.

ومنها: خطبة الجمعة، فهل يبني الثاني على خطبة الأول، أو يستأنف خطبة جديدة؟

قولان كذلك، والأصح في هذه المسألة جواز البناء، وعند المالكية البناء[٢].

ومنها: الاستخلاف في الصلاة، والأصح الجواز.

ومنها: البناء في الحج، والصحيح الجديد عند الشافعية المنع.

وأما في العقود: فالصحيح أنه إذا أوجب البائع ثم مات، لم يصح قبول المشتري بعده، ولو مات المشتري قبل القبول لم يقم وارثه مقامه فيه.

---

(١) أشباه ابن الوكيل ق ٢ ص ١٥١ والمجموع المذهب لوحة ٢٩٢أ.

(٢) الكافي جـ١ ص ٢٢٢.

وفي وجه شاذ أن وارثه يصح منه القبول على ذلك الإيجاب الأول كما في الخيار ـ حيث إن الخيار يورث ـ وهذا الوجه ضعيف جدًّا.

## القاعدة الثامنة والخمسون

البناء على المنقطع

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البناء على المنقطع غير ممكن**[(١)].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القاعدة بمعنى سابقتها ولكن تلك عند الشافعية وهذه عند الحنفية.

البناء: معناه إتمام ما بدأه غيره دون استئنافه.

المنقطع: المراد بالمنقطع هنا ما لا يمكن وصله.

**فمفاد القاعدة**: أن إتمام ما بدأه غيره وانقطع عنه فهو غير جائز.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا أصيب الإمام بالإغماء فلا يجوز لغيره أن يبني على صلاته بل يستقبل القوم الصلاة بإمام آخر. وكذلك إذا مات الإمام أثناء الصلاة؛ لأن الإغماء والموت يقطع العمل، بخلاف سبق الحدث فإن البناء على الصلاة عنده مستحسن.

---

(١) المبسوط جـ١ ص٨٩، ١٣٩.

## القاعدة التاسعة والخمسون
البناء على المتكرر

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**البناء في زمن الاستمرار على ما تأكد بالتكرار[١].**

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

إن ما تأكد بتكرره مرتين أو ثلاثاً يبنى الحكم عليه لا على ما حصل مرة واحدة؛ لأنه لم يتأكد بالتكرار.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إن من حاضت ستة أيام ثم حاضت سبعة أيام ثم حاضت ستة أيام إن أيام حيضها ستة؛ لأن ذلك تأكد بتكرارها بخلاف السبعة حيث لم تتكرر.

ومنها: إذا اشتُبِه بشخصين أن أحدهما سارق، فإذا حدث أنه كلما وُجِد أحدهما بعينه في المحلة وقعت فيها سرقة، وإذا وجد الثاني لم تقع سرقة، وتكرر ذلك أمكننا أن نحكم على الأول بأنه السارق دون الثاني، وذلك لتكرر وجود السرقة كلما تكرر وجود الأول.

---

(١) المبسوط جـ٢ ص ١٨.

## القاعدة الستون

بناء القوي على الضعيف

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بناء القوي على الضعيف فاسد**[١].

وفي لفظ: لا يجوز.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

من العبادات ما هو قوي كالفرض والواجب، ومنها ما هو ضعيف كالنفل والتطوع. فما كان ضعيفاً يبنى على القوي، ولكن ما كان قويًّا فلا ينبني على الضعيف. وهذه المسألة من مسائل الخلاف بين الحنفية وغيرهم.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

من نذر أن يصلي لله ركعتين فاقتدى فيهما بمتطوع لم يجزه عن ركعتي النذر؛ لأن المنذور واجب والتطوع ليس بواجب وصلاة المقتدي بناء على صلاة إمامه وبناء القوي على الضعيف لا يجوز.

ومنها: إذا قدم الإمام المُحْدِث صبيًّا ليؤم الناس فسدت صلاته وصلاتهم؛ لأن صلاة الصبي نفل فلا يصلح خليفة للإمام في الفرض. كما لا يصلح للإمامة في هذه الصلاة أصلاً بنفسه.

وعند الشافعي رحمه الله كل ذلك جائز: اقتداء المفترض بالمتنفل، والكبير بالصغير المميز في الفرض والنفل[٢]. وعند أحمد رضي الله عنه لا تصح إمامة الصبي لبالغ في الفرض وفي المتنفل روايتان[٣]، ويصح ائتمام المفترض بالمتنفل[٤].

---

(١) المبسوط جـ١ ص ١٨٠، ١٨٢، جـ٢ ص ٩٩، ١٢٤، وشرح الخاتمة ص ٢٤.

(٢) روضة الطالبين جـ١ ص ٤٥٨.

(٣) المقنع جـ١ ص ٢٠٦ ـ ٢٠٧.

(٤) نفس المصدر جـ١ ص ٢٠٩.

## القاعدة الحادية والستون

البيان بالكتاب

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**البيان بالكتاب كالبيان باللسان**[١].

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

الكتاب أحد اللسانين والكتاب ممَّن نأى كالخطاب ممن دنا. فعبارة الكتاب في بناء الأحكام عليها كعبارة الناطق بلسانه، ولكن يشترط في الكتابة أن تكون مستبينة واضحة مكتوبة على الوجه المتعارف بين الناس.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا كتب إنسان لآخر: بعتك داري أو سيارتي، وحد حدود الدار وذكر أوصاف السيارة وذكر الثمن الذي يريد أن يبيعها به، وعند وصول الكتاب للمشتري كتب بقبوله، تمَّ البيع بينهما كما لو كانا حاضرين.

وكذلك في النكاح لكنه يشترط عند القبول وجود الشاهدين ليشهدا على قبول النكاح عند ذكر اسمها وكنيتها في الكتاب[٢].

---

(١) المبسوط جـ٩ ص ١٨، أشباه السيوطي ص ٣٠٨، أشباه ابن نجيم ٣٣٩، المجلة المادة ٤٠، شرح المجلة للأتاسي جـ١ ص ٣٤، ٩٣، المدخل الفقهي الفقرة ٦٠٨.

(٢) ينظر في بيان هذه القاعدة الوجيز ص ٢٩٩ ط ٤.

## القاعدة الثانية والستون

البيان في حق المحل

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البيان في حق المحل كالإيجاب ابتداء[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

البيان: الفصاحة واللسن، والوضوح. يقال: بأن الشيء يبين بياناً: اتضح[٢].

الإيجاب: الإلزام.

**مفاد القاعدة:** أن بيان حكم الشيء وإيضاحه كما يكون بالنطق يكون بما يدل عليه من فعل وتصرف. فعند التصرف بما يناسب حكم المحل يكون ذلك كإيجاب الحكم ابتداء.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومدلولها:

من طلق إحدى امرأتيه منكَّرة ثم وطيء إحداهما فيكون ذلك دليلاً وبياناً على طلاق الأخرى.

وكذلك من أعتق إحدى أمتيه منكَّرة كان الوطء دليلاً على أن الأخرى - غير الموطوءة - هي المعتقة.

وهذا من باب حسن الظن بالمسلمين لأن المسلم يتورع أن يطأ امرأة طلقها أو أعتقها وهو يعلم أنه لا يحل له وطؤها.

---

(١) المبسوط جـ٧ ص ٨٨.

(٢) مختار الصحاح مادة (ب ي ن).

# القاعدة الثالثة والستون

البيان بالدلالة

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البيان كما يكون بالصريح يكون بالدلالة[١].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القاعدة بمعنى سابقتها وإن كانت أوضح منها بياناً.

فالصريح: ما كان منطوقاً به، وهو اللفظ الموضوع لمعناه لا يفهم منه غيره عند الإطلاق. كلفظ الطلاق والعتق والبيع في معناه.

**فمفاد القاعدة**: أن بيان وتوضيح المقصود كما يكون بالعبارة الدالة عليه يكون أيضاً بغيرها كالإشارة والعرف والفعل وغير ذلك.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

من اشترى سيارة على أن له الخيار، ثم باعها من غيره، فيكون ذلك دلالة على إسقاط خياره وتقرر البيع.

ومنها: من طلق إحدى زوجتيه منكَّرة ثم وطىء إحداهما فيكون ذلك دلالة على طلاق غير الموطوءة.

---

(١) القواعد والضوابط عن التحرير ص ٤٨٣.

## القاعدة الرابعة والستون البيان المغيِّر

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**البيان المغير للفظ صحيح، موصولاً بكلامه لا مفصولاً**[١].

وفي لفظ: **البيان بمنزلة الاستثناء لا يصح مفصولاً**[٢].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القواعد بمعنى واحد وهو: إن التفسير المغير لدلالة اللفظ يعتبر صحيحاً لكن بشرط أن يكون موصولاً بالكلام لا مفصولاً عنه فهو كالاستثناء الذي يصح إذا كان متصلاً ويبطل إذا جاء منفصلاً.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا قال: وهبتك هذ السيارة، ثم قال بعد ذلك بزمن: أردت بيعها. فلا يقبل منه هذا التفسير والبيان؛ لأنه لم يذكره موصولاً بكلامه، بخلاف ما لو قال: وهبتك هذه السيارة بعشرة آلاف، فيكون ذلك بيعاً؛ لأنه بيان موصول غيَّر دلالة لفظ الهبة التي هي عقد تبرع مجاني. فذكر العوض - وهو العشرة الآلاف - دليل على مراده من لفظه وهو البيع لا الهبة، فيأخذ العقد أحكام البيع.

ومنها: إذا قال: اشتريت منك هذه الخراف كلها بمائة ألف غير السود منها. فيصح العقد على غير السود لذكره إياها موصولاً بلفظه، أما لو قال: اشتريت منك هذه الخراف كلها، وسكت وبعد القبول قال: إلا السود أو غير السود فلا يقبل منه؛ لأنه ذكره مفصولاً حيث يلزمه كلها بيضها وسودها.

---

(١) المبسوط جـ١٢ ص ١٦٤.

(٢) نفس المصدر جـ٢٨ ص ٤٠.

# القاعدة الخامسة والستون

البيان المقرر

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البيان المقرر لأول الكلام مقبول من المبيّن[١].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المقرر: المؤكد.

إذا بين المتكلم بعبارته أو دلالته ما يؤكد ويقرر ما تكلم به أولاً كان بيانه هذا مقبولاً.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا كان لرجل على آخر ألف درهم، فقال الدائن: دفعت إليَّ منها مائة بيدك، لا بل أرسلت بها مع غلامك، فهي مائة واحدة.

وإذا أقر الدائن أنه قبض منه مائة درهم فقال المطلوب: وعشرة دراهم أرسلت بها إليك مع فلان، وثوب بعتكه بعشرة، فقال الطالب: قد صدقت. فقد دخل هذا في هذه المائة؛ لأن بيانه هذا تقرير لما أقر به أولاً؛ لأن قوله: قبض منه فهو قابض ما أوصله إليه رسوله وقابض بشراء الثوب أيضاً. هكذا قال السرخسي رحمه الله. ولكني أرى أن العشرة وثمن الثوب غير داخلين في المائة؛ لأن العطف بالواو يقتضي التغاير بين المائة المقبوضة أولاً، وبين العشرة المرسلة وثمن الثوب، فيكون المقبوض مائة وعشرين درهماً. ويدل على ذلك قول السرخسي بعد ذلك: وفي بعض الروايات فقال المطلوب: عشرة دراهم أرسلت بها إليك - بغير واو - وهذا أوضح لأنه في معنى التفسير للجهة فيما أقر أنه قبضه؟

---

(١) المبسوط جـ١٨ ص ١٠٥.

# القاعدة السادسة والستون
البيان بالابتداء

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**البيان يعتبر بالابتداء إن صح الابتداء وإلا فلا**[1].

سبقت هذه القاعدة وبيانها في قواعد حرف الهمزة تحت كلمة أصل قاعدة رقم ٢٩٨، الجزء الأول.

---

(١) أصول الكرخي مع تأسيس النظر ص ١٢٠.

## القاعدة السابعة والستون　بيت المال

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بيت المال هل هو وارث أو مردٌّ للأموال الضائعة[1]؟**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

اختلف في حكم استحقاق بيت المال المال الذي لا مالك له كإرث مَن لم يخلف وارثاً. فهل استحقاق بيت المال لهذا المال من جهة الوراثة؟ وهل هو وارث لهذا المال حقيقة؟ أو أنه مرجع تردُّ إليه الأموال الضائعة التي لا يعرف لها مالك؟ خلاف بين الأئمة.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا أوصى بجميع ماله - ولا وارث له - فهل تنفذ الوصية بجميع المال للموصى له؟

إن قلنا: إن بيت المال وارث يجب رد مازاد على الثلث، وإن قلنا: إنه مرجع ومرد للأموال الضائعة فلا.

ومنها: إذا أقر بوارث - وليس له وارث معروف - فهل لبيت المال أن يخاصم؟

إن قلنا: إنه وارث خاصم، وإلا فلا.

---

(١) إيضاح المسالك القاعدة ٥٩.

## القاعدة الثامنة والستون
## بيع الأعمى

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**بيع الأعمى وشراؤه[١].**

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

الأعمى: هو فاقد البصر خلقة أو عاهة طارئة، وحيث إن المشتري يستحق رؤية المبيع والأعمى غير قادر على ذلك فقد اختلف الشافعية في جواز بيعه وشرائه.

قالوا: الأعمى لا يصح منه البيع والشراء ونحوهما ولكن له التوكيل في ذلك للضرورة.

وقد سبق ذكر بعض أحكام الأعمى في حرف الهمزة تحت القاعدة رقم ٥١٧.

(١) أشباه السيوطي ص ١٨٢، المجموع المذهب لوحة ٣٣٨ب، أشباه ابن نجيم ص ٣١٤.

## القاعدة التاسعة والستون البيع بغير اختيار

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البيع بغير اختيار من له العقد باطل[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

من شروط صحة عقد البيع ولزومه التراضي من المتعاقدين، فلا يصح عقد مكرهٍ بغير حق، فإذا وقع الرضا من أحدهما ولم يثبت رضا الآخر فلا يصح العقد، ولو رضي بالعقد غير من له العقد من فضولي وغيره؛ لأن في القول بصحة العقد في هذه الحال إلزام أحد المتعاقدين ما لم يلتزمه، وسواء في ذلك إذا كان البيع له أو منه، فالعقد بغير اختيار من له العقد باطل، إلا في مسائل ذكروها.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا باع شخص من آخر داره بمبلغ سماه فلا يلزم العقد المشتري إلا إذا رضي وقبل، وإلا إذا فقد الرضا فليس للبائع إجبار المشتري على القبول، والعقد باطل.

### رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القاعدة:

مَن كان عليه دين واحتيج إلى بيع ماله وامتنع المالك المدين أكرهه الحاكم على بيعه لحق الغرماء؛ لأن هذا إكراه بحق.

ومنها: بيع الكافر عبده المسلم إذا امتنع عن بيعه أجبر عليه.

---

(١) الاعناء جـ١ ص ٤٢٥.

## القاعدة السبعون — الشرط في البيع

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البيع بشرط باطل**[١].

وفي لفظ: **الشروط الفاسدة تبطل العقود**[٢]. وتأتي في حرف الشين إن شاءالله.

دليل هذه القاعدة: أن النبي ﷺ «نهى عن بيع وشرط»[٣].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الشرط في اللغة: العلامة، واصطلاحاً: «ما يتوقف عليه الشيء وليس منه»[٤].

وهو عند الأصوليين: «ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته» كالطهارة للصلاة.

وليس كل شرط يفسد البيع ويبطله، والبيع بشرط مسألة خلافية بين الأئمة. ولعل مقصود القاعدة هو الشرط الفاسد لا كل شرط كما هو نص القاعدة الثانية، وينظر في تفصيل حكم الشروط في البيع وأنواعها:

أشباه ابن السبكي حـ١ ص ٢٧٠ ـ ٢٧٣.

المقنع لابن قدامة باب الشروط في البيع حـ٢ ص ٢٦ فما بعدها.

أشباه السيوطي ص ٤٥٣ باب بيع وشرط.

---

(١) الاعتناء جـ١ ص ٤٤٥.

(٢) أشباه السيوطي ص ٣٨٨.

(٣) الحديث أخرجه الطبراني في الأوسط كما عزاه الزيلعي في نصب الراية جـ٤ ص ١٧.

(٤) أنيس الفقهاء ص ٨٤.

أشباه ابن نجيم ص ٢١٠ حيث عدد المواضع التي لا يبطل فيها البيع بالشرط.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا باع بشرط قرض أو بيع آخر، فالبيع باطل بناء على هذه القاعدة.

## القاعدة الحادية والسبعون

البيع الحلال

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البيع الحلال مقابلة مال متقوم بمال متقوم[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المال المتقوم: هو المال الذي له قيمة، حيث أباح الشارع الانتفاع به، فالبيع يكون حلالاً وجائزاً والعقد به صحيح إذا كان مبادلة مال متقوم منتفع به بمال متقوم منتفع به كذلك. أما إذا كان المال غير متقوم ـ سواء في ذلك المبيع أو الثمن ـ فيعتبر العقد باطلاً ولا يحل لأي من المتعاقدين الانتفاع بأحد البدلين. كبيع الميتة، أو الخنزير أو الخمر بين المسلمين.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

باع سيارة بثمن معلوم مع استيفاء شروط صحة البيع فالبيع صحيح ويحل لكل واحد من المتعاقدين الانتفاع بالبدل، المشتري بالسيارة والبائع بالثمن.

---

(١) المبسوط جـ١٢ ص ١٠٩.

## القاعدة الثانية والسبعون بيع الخيار

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بيع الخيار هل هو منحلٌّ أو منبرم[١]؟**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الخيار: اسم من الاختيار، وبيع الخيار: أن يقول البائع أو المشتري: على أني بالخيار ثلاثة أيام فما دونها. وهو المسمى خيار الشرط.
فهل البيع المستحل على هذا الخيار يعتبر منحلاً فلا ينبرم - أي يتم - إلا بانتهاء المهلة أو بإسقاط الخيار، أو يكون منبرماً فينحل بالخيار؟ خلاف عند المالكية، وعند الحنابلة روايتان وأظهرهما أنه منبرم بمجرد عقده[٢].
وينبني على الخلاف مسائل لها ثمرات.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا باع المسلم عبده الكافر من كافر على أن الخيار للبائع، ثم أسلم العبد في مدة الخيار، فهل يجوز للمسلم إمضاء البيع أو لا يجوز؟ قولان عند المالكية، إذا قلنا: إنه منبرم فيجوز إمضاؤه ويجبر الكافر على بيعه، وإذا قلنا: إنه منحل لا يجوز إمضاؤه لأنه كابتداء بيع.
ومنها: إذا اشترى من يعتق عليه أو اشترى زوجته فعند الحنابلة في أظهر الروايتين أنه يعتق عليه وينفسخ نكاح زوجته؛ لأن العقد قد تم. وعلى الرواية الأخرى لا يثبت ذلك.

---

(١) إيضاح المسالك القاعدة ٧٩.
(٢) المقنع لابن قدامة جـ٢ ص ٣٧ مع الحاشية.

من أحكام القاعدة عند المالكية: أنهم اتفقوا على أن ما حدث في أيام الخيار من غلة كلبن وبيض وثمرة ونحو ذلك فللبائع، كما اتفقوا على أن الضمان منه، والنفقة وصدقة الفطر عليه؛ لأن **الخراج بالضمان**، كما اتفقوا على أنه لا شفعة في زمن الخيار إلا بعد الإمضاء، وهذا يرجح أن العقد منحل عندهم غير منبرم. خلافاً للحنابلة.

# القاعدة الثالثة والسبعون بيع الدين بالدين

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بيع الدين بالدين باطل**[(١)].

وفي لفظ: **لا يصح بيع الدين بالدين قطعاً**[(٢)]. وتأتي في حرف - لا - إن شاء الله.

ودليل هذه القاعدة «نهيه ﷺ عن بيع الكالىء بالكالىء»[(٣)].

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الكالىء: معناه النسيئة - أي البيع لأجل، ويقابله البيع الحالُّ.

والدَّين لغة: القرض[(٤)]، وهو في الاصطلاح: مال في الذمة، أو هو عبارة عن مال حُكمي يحدث في الذمَّة ببيع أو استهلاك[(٥)].

**فمفاد القاعدة** عدم جواز بيع مال في الذمة بمال في الذمة دون تقابض في المجلس - إلا لمن عليه الدين - لأن الدين ليس مالا حالاً وإنما يصير مالاً بعد القبض.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا كان لرجل على آخر دنانير وللآخر عليه دراهم فاشترى كل واحد ما

---

(١) شرح الخاتمة ص ٢٥، الاعتناء جـ١ ص ٤٦٨، أشباه ابن نجيم ص ٣٥٨.

(٢) أشباه السيوطي ص ٣٣٠.

(٣) الحديث عن عبدالله بن عمرو رضي الله عنهما، أخرجه الدارقطني في السنن جـ٣ ص ٧١- ٧٢ في كتاب البيوع تحت الرقم ٢٦٩، ٢٧٠، وأخرجه الحاكم في المستدرك في كتاب البيوع جـ٢ ص ٥٧. وقال صحيح على شرط مسلم. وأقره الذهبي، والبيهقي في السنن جـ٥ ص ٢٩٠.

(٤) المصباح المنير مادة «دان».

(٥) أشباه ابن نجيم ص ٣٥٤.

على صاحبه بما عليه جاز وتم البيع لوجود قبضهما حكماً. أما إذا كان لرجل على آخر دنانير فاشتراها من عليه بعشرة دراهم - وصار صرفاً - وتفرقا قبل قبض العشرة كان باطلاً؛ لأن شرط الصرف التقابض في المجلس قبل التفرق.

**رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القاعدة:**

الحوالة مع أنها تمليك الدين لغير من هو عليه فهي صحيحة.

ومما استثني أيضاً: قضى دين غيره ليكون له ما على المطلوب فرضي جاز؛ لأنها نوع من الحوالة.

## القاعدة الرابعة والسبعون البيع الفاسد

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البيع الفاسد له حكم الصحيح في الضمان**[١].

وفي لفظ: **فاسد كل عقد كصحيحه في الضمان وعدمه**[٢]. وتأتي في حرف الفاء إن شاءالله.

وفي لفظ: **كل عقد اقتضى صحيحه الضمان فكذلك فاسده، وما لا يقتضي صحيحه الضمان فكذلك فاسده**[٣]. وتأتي في حرف الكاف إن شاءالله.

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

البيع الفاسد ـ أي الباطل عند غير الحنفية ـ هو ما لم يثمر المقصود منه بفقده شرطاً من شروط صحته. فالبيع موجب للضمان، فالمشتري ضامن ثمن السلعة بالمسمى إذا كان البيع صحيحاً، وأما إذا كان البيع فاسداً فهو ضامن للسلعة بالقيمة أو بالمثل لا بالمسمى. فالصحيح والفاسد مستويان في أصل الضمان لا في المقدار.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا استأجر أرضاً شهرين لزراعة الحنطة فإن شرطا القطع بعد مضي المدة جاز العقد ـ وكأنه كان لا يريد إلا القصيل ـ وإن شرطا الإبقاء فسد العقد للتناقض ولجهالة غاية الإدراك، ثم إذا فسد العقد فللمالك منعه من

---

(١) أشباه ابن الوكيل ق١ ص ١٤٠، المجموع المذهب لوحة ٩٠ب، مختصر قواعد العلائي جـ١ ص ٣١٥.

(٢) أشباه ابن السبكي جـ١ ص ٣٠٧، مختصر قواعد العلائي ص ٣١٥.

(٣) أشباه السيوطي ص ٢٨٣.

الزراعة لكن إذا زرع لم يقلع زرعه مجاناً للإذن بل يؤخذ منه أجرة المثل لجميع المدة[١].

ومنها: الشركة إذا فسدت كان ما عمل كل واحد من الشريكين مضموناً بأجرة المثل في مال صاحبه.

---

(١) المجموع المذهب لوحة ٩٠أ.

# القاعدة الخامسة والسبعون

بيع المجهول

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البيع في المجهول لا يصح أبداً[١].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القاعدة متفق عليها بين جميع المذاهب؛ لأن من شروط صحة العقد ولزومه ـ عند الجميع ـ معرفة المبيع والعلم به قدراً وصفة أو رؤية؛ لأنه إذا لم يجز بيع الغائب مع القدرة على وصفه وتسليمه فبطلان بيع المجهول أولى؛ لأن الجهالة مفضية للنزاع.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

من باع حيواناً بدون تحديد نوعه وصفته أو رؤيته كان البيع باطلاً للجهالة.

ومنها: إذا قال لشخصين: بعت لأحدكما هذه السيارة، فالبيع باطل لجهالة المشتري منهما.

ومنها: بيع حبل الحبلة، وهو نتاج النتاج وهذا بيع معدوم.

وبيع الملاقيح وهي ما في بطون الأمهات، وبيع المضامين وهو ما في أصلاب الفحول.

---

(١) المبسوط جـ٢٦ ص ٥٧.

# القاعدة السادسة والسبعون البيع

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البيع عقد تمليك[١].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

مفاد هذه القاعدة أن البيع هو عقد تمليك حيث إن كلاًّ من المتعاقدين يملِّك الآخر ما عنده، فالبائع يملِّك المشتري السلعة، والمشتري يملِّك البائع الثمن.

والأصل في البيع وحله قوله سبحانه وتعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾[٢].

وعرَّفوا البيع في اللغة: بأنه مطلق المبادلة وكذلك الشراء.

وفي الشرع: هو مبادلة المال المتقوم تمليكاً وتملكاً[٣].

والبيع مشروع بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا تبايعا سلعة وتقابضا حلّ لكل واحد منهما ما أخذه وله حق الانتفاع بما ملك، فالبائع يملك الثمن وله حق التصرف فيه، والمشتري يملك السلعة وله حق التصرف فيها بكل وجوه التصرف المباحة.

ويستثنى من ذلك إذا ظهر بطلان العقد أو فساده.

---

(١) المبسوط جـ٢١ ص ١١٠.

(٢) الآية من سورة البقرة رقم ٢٧٥.

(٣) أنيس الفقهاء ص ٢٠٠ـ٢٠١.

## القاعدة السابعة والسبعون

البيع ـ التعليق بالشرط

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البيع لا يحتمل التعليق بالشرط**[(١)].

وفي لفظ: **تعليق التمليكات والتقييدات بالشرط باطل**[(٢)]. وتأتي في حرف التاء إن شاءالله.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التعليق: معناه ربط حصول مضمون جملة بحصول مضمون جملة أخرى[(٣)].

فمفاد القاعدتين أن البيع إذا علق بشرط معدوم على خطر الوجود أن هذا البيع باطل. والقاعدة الثانية أعم حيث عممت بطلان التعليق على التمليكات وهي أعم من البيع، والتقييدات أيضاً. وسيأتي بيان ذلك عند ذكر الثانية إن شاءالله.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا قال: بعتك هذا الشيء إذا رهنتني دابتك، أو إن جاء فلان من سفره، فهذا العقد لا يتم وهو باطل.

ومنها: إذا اشترى الرجل من الرجل ألف درهم بمائة دينار واشترط الخيار فيه يوماً، فإن بطل الخيار قبل أن يتفرقا جاز البيع ـ الصرف ـ وإن تفرقا قبل إبطال الخيار ـ وقد تقابضا ـ فالبيع فاسد؛ لأنهما تفرقا قبل تمام

---

(١) المبسوط جـ١٤ ص٢٣، جـ٢١ ص١٢١.

(٢) الاعتناء جـ١ ص٤٦٨، أشباه ابن السبكي جـ١ ص٢٧٢ ـ ٢٧٣، أشباه ابن نجيم ص٣٦٧.

(٣) أشباه ابن نجيم ص٣٦٧.

العقد؛ لأن الخيار يدخل على حكم العقد فيجعله متعلقاً بالشرط، والحكم المتعلق بالشرط معدوم قبل وجود الشرط.

**رابعاً: من مستثنيات هذه القاعدة:**

إذا قال: بعتك هذا الشيء إذا رضي أبي فالبيع صحيح موقوف على رضا الأب.

## القاعدة الثامنة والسبعون

بيع ما لا يُرى

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بيع ما لا يراه المتعاقدان باطل[1].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الأصل في لزوم البيع رؤية المبيع والعلم بالثمن، فإذا كان المبيع غائباً لا يراه المتعاقدان فالبيع باطل ـ بناء على هذه القاعدة ـ وبناء عليها أيضاً منع الشافعية بيع الأعمى وشراءه. ولكن ـ عند غير الشافعية ـ إذا وُصِف المبيع الغائب جاز البيع بالصفة وللمشتري حق فسخ العقد إذا ظهر المبيع مخالفاً.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا باع سيارة غير حاضرة ولم يذكر من أوصافها ما يُعَرِّفها فالبيع باطل.

### رابعاً: مما يستثنى من مسائل هذه القاعدة:

بيع النحل في الخلية.

ومنها: جواز عقد السلم بذكر أوصاف المُسْلَم فيه.

---

(١) الاعتناء جـ ١ ص ٤٤٠، المقنع جـ ٢ ص ١١.

## القاعدة التاسعة والسبعون

بيع ما ليس عند الإنسان

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بيع ما ليس عند الإنسان لا يجوز[١].**

دليل هذه القاعدة حديث حكيم بن حزام قال: قلت يا رسول الله يأتيني الرجل فيسألني البيع ليس عندي، أبيعه منه ثم أبتاعه من السوق؟ فقال: «**لا تبع ما ليس عندك**»[٢].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

للإنسان أن يبيع ما يملكه وما هو عنده مما يملكه، وأما أن يبيع ما لا يملكه وما ليس عنده فإنه بيع باطل لا يصح، إلا ما استثني.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا زكى مال مورثه على ظن موته وأنه ملك له، فظهر موته، لم يحسب ذلك؛ لأن الأصل عدم الإرث، ولعل السبب في عدم الصحة أن إخراج الزكاة يشترط فيها تحقق الملك، والملك هنا غير متحقق وغير متيقن، بخلاف مسألة البيع على الأظهر.

ومنها: بطلان بيع الفضولي على الجديد عند الشافعي رضي الله عنه؛ لأن الفضولي باع مال غيره.

### رابعاً: مما يستثنى من مسائل هذه القاعدة:

بيع السلم للنص عليه.

---

(١) المبسوط جـ٢٠ ص ١٦٤، جـ٢١ ص ١٢، ٩٤، الاعتناء جـ١ ص ٤١٥، المقنع جـ٢ ص ٧.

(٢) الحديث رواه الخمسة وأخرجه ابن حبان في صحيحه وقال الترمذي: حسن صحيح. منتقى الأخبار حديث ٢٨٠٨.

## القاعدة الثمانون بيع سبب المعصية

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بيع ما يحتمل أن يكون سبباً للمعصية وغيرها ممن يتخذه سبباً لها يجوز**[١]. عند أبي حنيفة رحمه الله.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

مفاد هذه القاعدة أنه إذا صدر العقد من مالك ومشتر جائزي التصرف صح العقد وثبت للعاقدين الخيار، وأنه لا يأثم البائع بسبب العقد وإن كان يحتمل أن يكون المبيع سبباً للمعصية ممن يتخذه سبباً لها. وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله خلافاً لصاحبيه وللمالكية[٢] والشافعية[٣] والحنابلة[٤].

وحجة أبي حنيفة في ذلك: أنه لما كان المبيع محتملاً للطاعة والمعصية أو الإباحة فتخصيص المعصية ترجيح بلا مرجح سوى سوء الظن وسوء الظن لا يصلح معيِّناً، ونحن أمرنا بحسن الظن بأهل القبلة. ولكن التنزه عن ذلك أولى.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

بيع العنب لمن يحتمل أن يتخذه خمراً جائز عند أبي حنيفة باطل عند غيره.

---

(١) الفرائد ص ١٣٢.

(٢) الكافي جـ ٢ ص ٦٧٧.

(٣) الاعتناء جـ ١ ص ٤٦١.

(٤) المقنع جـ ٢ ص ٢٠.

وعند الشافعية هو مكروه مع التوهم، وأما عند التحقق فوجهان أصحهما التحريم.

ومنها: بيع السلاح لمن يتحقق إثمه به كقاطع طريق وقاتل نفس، فحرام ومع التوهم مكروه[1].

---

(١) روضة الطالبين جـ٣ ص ٨٠.

## القاعدة الحادية والثمانون بيع الحقوق

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**بيع مجرد الحق باطل**[١].

وفي لفظ: **بيع الحقوق لا يجوز بالانفراد**[٢].

وفي لفظ: **الحقوق المجردة لا يجوز الاعتياض عنها**[٣]. وتأتي في حرف الحاء إن شاءالله.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الحق: غير العين، وفي اللغة: هو الثابت الذي لا يسوغ إنكاره، من حق الشيء إذا ثبت. فالعين أصل في البيع والحقوق تابعة للأعيان، فبيع الحقوق وحدها دون أصولها لا يجوز وهو بيع باطل.

والمراد هنا أن الحقوق المجردة عن الأعيان التي لا يجوز الاعتياض عنها: أي لا تقابل بمال بدلاً منها وعوضاً عنها.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

حق الشرب - أي النصيب من الماء - بدون الأرض، وحق الطريق - أي المرور فيها - وحق التعلِّي - أي البناء الأعلى - وحق المسيل للماء، كل ذلك لا يجوز بيعه منفرداً؛ لأنها توابع، ولكون بعضها ليس بمال أصلاً وبعضها مجهول.

أما إذا بيع حق الشرب وحق الطريق والمسيل تبعاً للأرض فيجوز.

---

(١) المبسوط جـ٢٣ ص ١٨٠.

(٢) شرح الخاتمة ص ٢٥.

(٣) أشباه ابن نجيم ص ٢١٢.

ومنها: حق الشفعة ـ فلو صالح عنه بمال ـ بطلت شفعته[١] ورجع بالمال أي رده على صاحبه لعدم حِلِّه له.

ومنها: لو صالح المخيَّرة بمال لتختاره بطل الصلح وبطل خيارها ولا شيء لها.

**رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القاعدة:**

إذا تزوج رجل امرأة على شِرب بغير أرض فالنكاح جائز، وليس لها من الشرب شيء؛ لأن الشرب بدون الأرض لا يحتمل التمليك بعقد المعاوضة؛ ولأنه ليس بمال متقوم، ثم هو مجهول جهالة فاحشة فلا يصح تسميته.

ولكن بطلان التسمية لا يمنع جواز النكاح فيكون لها مهر مثلها إن دخل بها، والمتعة إن طلقها قبل الدخول كأنه لم يسم لها مهراً[٢].

ومما استثني وجاز الاعتياض عنه:

حق القصاص حيث يعتاض عنه بالدية.

وحق الرق حيث يعتاض عنه ببدل الكتابة.

وملك النكاح بالمهر.

---

(١) ينظر الكافي لابن عبدالبر جـ ٢ ص ٨٥٣.

(٢) المبسوط جـ ٢٣ ص ١٨٤.

## القاعدة الثانية والثمانون البيع المجمع على فساده

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البيع المجمع على فساده هل ينقل شبهة الملك لقصد المتبايعين أم لا[1]؟**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المراد بالبيع الفاسد هنا عين الباطل، والبيع الباطل لا يثبت ملكاً للعاقدين في البدلين ولا يحل لأحدهما الانتفاع؛ لأن البيع الفاسد لا ينقل الملك، ومادام لا ينقل الملك فكل تصرف بناء عليه يعتبر باطلاً، ولكن إن قبض المشتري المبيع وتغير بيده أو فات بهلاك أو عتق فعليه ضمانه بالقيمة لا بالثمن المتفق عليه أو بالمثل إن كان مثليًا، ففي هذه الحال ينتقل الملك للمشتري بالقبض والتغيير أو الفوات.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا باع داره بيعاً فاسداً ثم وهبها لغير المشتري قبل التغير فإن الهبة صحيحة؛ لأن البيع الفاسد لا ينقل الملك، وهو مفسوخ بين المتعاقدين قبل الفوات، فإن فات المبيع بأن استهلكه المشتري أو أتلفه أو باعه أو أعتقه ـ إن كان عبداً ـ فهو مضمون بالقيمة يوم القبض.

قال في الكافي[2]: والحكم في البيوع الفاسدة أن يفسخ ما لم يفت عند المشتري، وتُردّ السلعة إلى ربها والثمن إلى المشتري. فإن فاتت عند

---

(١) إيضاح المسالك القاعدة ٩٤.

(٢) الكافي جـ ٢ ص ٧٢٤.

المشتري بعد قبضه لها رد قيمة ذلك الشيء بالغاً ما بلغ كان أكثر من الثمن أو أقل، إلا إذا كان البيع مكيلاً أو موزوناً غير مأكول ولا مشروب رد مكيلته أو وزنه في صفته وحالته.

# القاعدة الثالثة والثمانون

بيع المرابحة

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بيع المرابحة مبني على الاحتياط[١].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

بيع المرابحة: هو البيع بما اشترى وبزيادة ربح معلوم عليه[٢].
أو هو: نقل ما ملكه بالعقد الأول بالثمن الأول مع زيادة ربح[٣].
أو هو: عقد يبنى الثمن فيه على ثمن المبيع الأول مع زيادة[٤].
ولما كان بيع المرابحة مبنيًّا على الأمانة فالاحتياط فيه واجب وعلى البائع الصدق في الإخبار عما اشترى به وعما قام عليه إن باع بلفظ القيام.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا ادعى رجل على آخر ألف درهم فأنكرها المدعى عليه ثم صالحه على أن باعه بها سيارة، فهو جائز، ويجوز أن يبيع المدعي السيارة مرابحة؛ لأن هذا إقرار من المدعى عليه بالدين.
أما إذا قال: صالحتك من دينك على أن لك هذا العبد وقبضه المدعي لم يكن له أن يبيعه مرابحة على الدين؛ لأن مبنى الصلح على الإغماض والتجوز بدون الحق فيتمكن فيه شبهة الحط. والشبهة فيما هو مبني على الاحتياط تعمل عمل الحقيقة.

---

(١) المبسوط جـ ٢١ ص ٣٧، روضة الطالبين جـ ٣ ص ١٩٤.
(٢) طلبة الطلبة ص ٢٣١.
(٣) أنيس الفقهاء ص ٢١١.
(٤) روضة الطالبين جـ ٣ ص ١٨٥ - ١٨٦.

## القاعدة الرابعة والثمانون بيع المعدوم

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بيع المعدوم باطل[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المراد بالمعدوم هنا: الهالك أو المستهلك وهو غير الموجود.

فبيع الهالك وغير الموجود حقيقة بيع باطل، لا يترتب عليه شيء؛ لأن الشرط في المبيع إمكان تسليمه وقبضه، والمعدوم لا يمكن فيه ذلك.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا باع ما ستحمله هذه الفرس في المستقبل، فالبيع باطل؛ لأن المعقود عليه معدوم حين العقد.

ومنها: بيع الثمرة والزرع قبل ظهوره؛ لأنه معدوم.

### رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القاعدة:

ما يستجره الإنسان من البقال إذا حاسب على أثمانها بعد استهلاكها، فإنها جائزة استحساناً لتعامل الناس بها للضرورة والحاجة، وعدم التنازع.

---

(١) المبسوط جـ١١ ص ١٢٩، بدائع الصنائع جـ٤ ص ١٣٨، المقنع جـ٢ ص ١٠، الاعتناء جـ١ ص ٤٢٥، روضة الطالبين جـ٣ ص ١٩.

## القاعدة الخامسة والثمانون البيع الموقوف

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البيع الموقوف إذا تمَّ أوجب الملك للمشتري من وقت العقد[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

البيع الموقوف ـ عند الحنفية ـ بيع يفيد الملك على سبيل التوقف ولا يفيد تمامه لتعلق حق الغير به. وهو عقد الفضولي، وحكمه الجواز عند الحنفية والمالكية، ورواية عند أحمد، والقول القديم للشافعي، والجديد هو باطل.

فإذا باع فضولي مال آخر ثم أجازه المالك فإن العقد يوجب الملك للمشتري من وقت العقد لا وقت الإجازة، ويترتب على ذلك أن زوائد المبيع في المدة بين العقد والإجازة تكون للمشتري؛ لأنها زوائد ملكه.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

عقد فضولي عقد امرأة على رجل غائب فلما علم الرجل أجاز العقد، فالعقد صحيح عند الحنفية والمالكية خلافاً للشافعي والراجح عند أحمد[٢].

ومنها: باع شخص ملك غير بغير إذنه فلما علم أجازه صح البيع ولزم المشتري[٣].

---

(١) المبسوط جـ ١١ ص ٦٥.

(٢) المقنع مع الحاشية جـ ٣ ص ٢٣.

(٣) جواهر الإكليل جـ ٢ ص ٥.

## القاعدة السادسة والثمانون البيع الموقوف

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البيع الموقوف لا يوجب الملك ولا تنفذ تصرفات المشتري فيه قبل إجازة المالك[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

لما كان عقد الفضولي موقوفاً على إجازة المالك فهو لا يوجب الملك للمشتري ولا تنفذ تصرفاته في المبيع قبل إجازة المالك؛ لأن إيجاب الملك ونفاذ التصرفات مبني على رضا المالك بالعقد، ولا يظهر ذلك إلا بالإجازة والموافقة على العقد.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا باع فضولي سيارة شخص لآخر فلا يجوز للمشتري أن يستعمل السيارة ولا ينقلها من مكانها إلا بعد إجازة المالك، وإلا كان غاصباً، وإذا سلمها له الفضولي كان ذلك التصرف غصباً ويأخذ أحكام الغصب لا أحكام البيع الموقوف؛ لأن العقد الموقوف تصرف قولي فقط، فإذا صاحب ذلك تصرف فعلي خرج عن حيز العقد الموقوف إلى حيز الغصب فتلزمه أحكامه.

---

(١) شرح السير ص ١٣٦٧ .

## القاعدة السابعة والثمانون البيع

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البيع هل هو العقد فقط أم العقد والتقابض عن تعاوض[1]؟**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

العقد هو ارتباط الإيجاب بالقبول فهل يكفي ذلك في إتمام عقد البيع؟ أو لا بد من التقابض أيضاً؟ أي أن يقبض كل من البائع والمشتري البدل فيقبض البائع الثمن والمشتري المبيع؟ أو لعل المقصود هو قبض المبيع لأن الثمن يجوز تأجيله بخلاف العين فلا تقبل التأجيل.

هل يترتب على هذا الخلاف ثمرة؟

عند المالكية نعم.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا وقع الإيجاب والقبول وهلك المبيع، فإذا قلنا: إن البيع التعاقد فالمبيع يهلك من ضمان المشتري، وإن قلنا: العقد مع التقابض مع تعاوض فيهلك من ضمان البائع.

وأما عند غير المالكية فإن المبيع قبل قبضه من ضمان البائع سواء كان مكيلاً أم غير مكيل إلا إذا طلب البائع من المشتري أن يتسلمه فأبى استلامه فهلك فهو من ضمان المشتري[2]، وكذلك إذا أتلفه المشتري قبل تسلمه؛ لأن ذلك كالقبض. ويمكن أن تقوم التخلية مع التمييز مقام القبض فتعتبر تسليماً[3].

---

(١) إيضاح المسالك ق ٨٧.

(٢) المقنع مع الحاشية جـ٢ ص ٦٠ ـ ٦٣.

(٣) روضة الطالبين جـ٣ ص ١٧٥ فما بعدها.

## القاعدة الثامنة والثمانون البيع المشروط

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**البيع يوجب الاستحقاق فيما شرط في البيع لا فيما لم يشرط[1].**

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

ما يستحقه المتبايعان بعقد البيع هو ما اشترطاه في العقد دون ما لم يشترطاه؛ لأن الشرط أملك عليك أم لك. ولأن المطالبة باستحقاق غير المشروط زيادة لم يلتزمها من لم يشترطها.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

اشترى بقرة ثم أراد إرجاعها وردها وفسخ العقد لكونها غير حلوب. فلا يقبل منه ذلك؛ لأنه لم يشترط الحلب على البائع عند شراء البقرة فلا يستحقه.

ومنها: اشترى سيارة ثم أراد إرجاعها للبائع لأنها حمراء وهو يريدها بيضاء فهذا أيضاً لا حق له في طلب الفسخ؛ لأن هذه الشرط غير مشترط في عقد البيع.

ومنها: اشترى بضاعة ثم طلب من البائع إيصالها إلى منزله فللبائع الرفض؛ لأن المشتري لم يشترط عليه إيصالها إلا إذا كان العرف يقتضي ذلك فهو كالمشروط. كالأشياء الثقيلة فإن العرف جرى بأن على البائع إيصالها وحمولتها لمحل المشتري.

**مما يستثنى من مسائل هذه القاعدة:**

فيما إذا وجد شرط مما يقتضيه العقد وتفوت المنفعة بفوته، كما إذا

---

(١) القواعد والضوابط المستخلصة ص ٣٨٣.

اشترى أرضاً ليبني عليها بيتاً ولم يشترط في العقد حقوقها ومرافقها، فالحقوق والمرافق داخلة ومستحقة وإن لم يشترطها؛ لأنه لا ينتفع بالأرض إلا بها.

## القاعدة التاسعة والثمانون البينات المتعارضة

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البينتان إذا تعارضتا وإحداهما تبطل الأخرى قدمت التي تبطل على الأخرى[1].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

البينة المراد بها هنا شهود الدعوى.

فإذا تعارضت شهادتان وإحدى هاتين الشهادتين تبطل الأخرى لأنها أقوى منها، فيجب تقديم المبطلة على الأخرى؛ لأن الضعيف يسقط بالقوي.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

شهد شاهدان أن عقد البيع الذي عقده البائعان عقد صحيح، وشهد آخران بأنه عقد فاسد، فتقدم الشهادة بالصحة على الشهادة بالبطلان؛ لأن الأصل في العقود الصحة لا البطلان.

---

(١) الفرائد البهية ص ٩١.

## القاعدة التسعون البينات

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**البينتان حجج فعند إمكان العمل يجب العمل بهما وإلا يرجح**[١].

وفي لفظ: **البينات حجج مهما أمكن العمل بها لا يجوز إبطال شيء منها**[٢].

وفي لفظ: **البينات حجج فيجب العمل بها بحسب الإمكان**[٣].

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

البينات: جمع بينة. وهي أدلة وبراهين على صدق المدعي في دعواه فيجب العمل بها ما أمكن ذلك ولا يجوز إبطال شيء منها - وإن كان ظاهره التعارض أو التناقض؛ لأنه إذا لم يعمل بالبينات خالفنا شرع الله وضاعت الحقوق؛ (**لأنه لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال أموال قوم ودماءَهم ولكن البينة على المدعي واليمين على من أنكر**)[٤].

ولكن إذا لم يمكن إجراء البينة ولا الترجيح بين المتعارض منها فتبطل حينئذ. وهذا مذهب الحنفية تمثله هذه القواعد في هذه المسألة. ولكن عند مالك رحمه الله: إذا تعارضت البينتان يقضى بأعدلهما، وعند الأوزاعي: يقضى لأكثرهما عدداً، وعند الشافعي في أحد قوليه تتهاتر البينتان وتبطلان، وفي قول أحمد يقرع بينهما[٥].

---

(١) قواعد الفقه ص ٦٦.

(٢) المبسوط جـ١٢ ص ١٥٥.

(٣) المبسوط جـ١٧ ص ٤٢ وجـ١٨ ص ١٥٩.

(٤) الحديث: البيهقي جـ١٠ ص ٤٢٧ رقم ٢١٢٠١ عن ابن عباس، وروي الحديث بألفاظ أخرى.

(٥) المبسوط جـ١٧ ص ٤١.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:**

إذا تنازع شخصان عيناً أو حقًّا كأرض أو شرب أو مسيل ماء أو ممر وغير ذلك وأقام كل منهما البينة على مدَّعاه، قضي بينهما بالحق أو العين مناصفة؛ لإمكان الاشتراك في العين أو الحق.

ومنها: إذا ادعى كل واحد منهما الوصية بالثلث وأقام البينة على دعواه ولم يمكن الترجيح بينهما فهما يقتسمان الثلث بينهما نصفين.

**رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القاعدة:**

إذا ادعى كل واحد من شخصين نكاح امرأة معينة وأقام بينة على دعواه ولم يمكن الترجيح قضي ببطلان البينتين؛ لأن ملك النكاح لا يحتمل الاشتراك.

## القاعدة الحادية والتسعون

البينة ـ استصحاب الحال

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البينة أقوى من استصحاب الحال[1].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

سبق ذكر معنى البينة، وأما استصحاب الحال، فهو إبقاء ما كان على ما كان عليه لانعدام المغير. أو هو الحكم الذي يثبت في الزمان الثاني بناء على الزمان الأول.

فالاستصحاب بناء حكم على ما كان سابقاً لعدم وجود الدليل المزيل، فإذا شهدت البينة بخلافه كان ذلك دليلاً على التغيير؛ لأن البينة صريح والاستصحاب دلالة، والصريح أقوى من الدلالة.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

الأصل براءة الذمة من حقوق الآخرين، فإذا شهدت البينة على أن هذا الشخص يطالب هذا الرجل بدين في ذمته فذلك دليل على انشغال ذمة المطالب بالدين، ولا يقبل قول المدعى عليه بأنه بريء الذمة وقد قامت البينة على شغلها.

ومنها: إذا قامت البينة على أن هذا الشخص قد طلق زوجته أو خالعها لا يقبل قوله إنه زوجها بمجرد إبرازه وثيقة الزواج التي تثبت ذلك، إذا كان تاريخ الوثيقة متقدماً على دعوى الطلاق أو الخلع.

إلا إذا ثبت أنه راجعها إذا كان الطلاق رجعيًا، أو جدد العقد عليها إذا كان بائناً أو خلعاً.

---

(١) المبسوط جـ٣٠ ص ١٤٦.

## القاعدة الثانية والتسعون

البينة

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**البينة حجة في حق الكل**[١].

وفي لفظ: **البينة حجة متعدية إلى الناس كافة**[٢].

وفي لفظ: **في حق الناس كافة**[٣].

وفي لفظ: **البينة حجة شرعية**[٤].

وفي لفظ: **البينة أقوى من الإقرار؛ لأنها حجة في حق الكل والإقرار ليس بحجة في حق الغير**[٥].

وفي لفظ: **البينة حجة متعدية والإقرار حجة قاصرة**[٦].

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

المراد بتعدية البينة: أنها تعدي الحكم إلى غير المقضي عليه ممن له علاقة بالقضية وتجمعهم وحدة السبب الموجب.

والمراد بقصور الإقرار: أنه لا يلزم إلا المقر خاصة ـ كما سبق بيانه في قواعد الإقرار في حرف الهمزة ـ لأن المقر لا ولاية له إلا على نفسه.

فمدلول هذه القواعد أن البينة باعتبارها حجة شرعية ثابتة بالكتاب والسنة والإجماع. وأنها أقوى من الإقرار فإن حكمها يشمل كل من له علاقة

---

(١) المبسوط جـ٧ ص ٨٣.

(٢) المبسوط جـ١١ ص ٨.

(٣) القواعد والضوابط ص ٤٨٣.

(٤) المصدر السابق ونفس الصفحة.

(٥) المبسوط جـ١١ ص ١٧.

(٦) المبسوط جـ١١ ص ٥٤، المجلة المادة ٧٨، المدخل الفقهي الفقرة ٦٨٤.

بالقضية ولا يقتصر حكمها على المقضي عليه بخلاف الإقرار فإن حكمه لا يتعدى المقر إلا استثناءً.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:**

إذا أقر إنسان بدين لآخر عليه وعلى رجل آخر فإن إقراره على نفسه مقبول بالدين كله ولا يلزم الآخر بشيء إلا إذا أقر أو قامت بينة، ولكن إذا شهدت البينة أن فلاناً قد أقرض فلاناً وفلاناً مالاً فيُلزم الإثنان بأداء الدين.

ومنها: إذا أقر أنه اشترك مع آخرين في قتل شخص أو سرقة مال فإنه يؤخذ بإقراره ولا يلزم الإقرار الآخرين إلا أذا أقروا أو قامت بينة على مشاركتهم.

ومنها: إذا أقر أنه زنا بفلانة، فيؤخذ بإقراره ويقام عليه الحد، ولا يقام الحد على من ادعى الزنا بها إلا إذا أقرت أو قامت بينة، أما إذا قامت البينة على زنا الاثنين فيقام عليهما الحد معاً، وإذا لم تعترف المرأة المتهمة بالزنا فلها الحق في دعوى القذف على المقر. فيقام عليه حدان حد الزنا بإقراره وحد القذف بدعواها.

**رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القواعد:**

إذا أقرت امرأة بدين وأبت السداد والوفاء تحبس، وإن أصاب الضرر زوجها وبيتها. وهنا تعدى أثر الإقرار المقر ضرورة.

## القاعدة الثالثة والتسعون بينة ذي اليد

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بينة ذي اليد في الملك المطلق لا تعارض بينة الخارج**[١].

وفي لفظ: **البينة لا يعارضها اليد ولا قول ذي اليد**[٢].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

ذو اليد: هو الشخص الذي يكون الشيء المتنازع عليه تحت يده وتصرفه، وذو اليد هو صاحب اليد المتصرف فيما تحت يده وإن كان غير مالك له.

والخارج: هو الشخص الذي لا يكون الشيء المتنازع عليه تحت يده وتصرفه. فإذا أقام اثنان بينتين أحدهما ذو يد والآخر خارج فإن بينة ذي اليد لا تعارض بينة الخارج في الملك المطلق؛ لأن بينة الخارج أقوى فهي المقدمة والمقبولة.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا أخذ رجل جملاً نادًّا - أي شارداً - فادعاه رجل شهد شاهدان عنده بملكيته له فدفعه إليه بغير حكم. ثم أقام آخر البينة عند القاضي أن الجمل له، فإن القاضي يقضي بالجمل لهذا الأخير؛ لأن البينة الأولى أقامها صاحبها في غير مجلس الحكم فلا تعارض البينة التي قامت في مجلس الحكم؛ لأن وجوب الحكم يختص ببينة تقوم في مجلس القضاء، ثم لو أعاد الأول بينته لم تقبل لأن اليد في الجمل له.

---

(١) المبسوط جـ١١ ص ٢٧.

(٢) المبسوط جـ١١ ص ٨٠.

وعلى ذلك إذا أقام الاثنان بينتين في مجلس الحكم فإن القاضي يقضي لأقوى البينتين أو يحكم بمشاركتهما في الشيء المتنازع عليه كما سبق في قاعدة سابقة .

# القاعدة الرابعة والتسعون

البينة

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البينة العادلة أحق بالعمل بها من اليمين الفاجرة**[١].

وأصل هذه القاعدة قول عمر رضي الله عنه: **اليمين الفاجرة أحق أن ترد من البينة العادلة**[٢].

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

البينة العادلة: هي البينة الصادقة المشهود لها بالعدالة والصدق والورع والتقوى. فهي أولى وأحق بالعمل من اليمين الفاجرة الكاذبة.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا اشترى شخص حصاناً أو عبداً مأسوراً من العدو وأخرجه إلى دار الإسلام، ثم حضر صاحب الحصان أو مولى العبد وأراد أخذ الحصان أو العبد فلا يأخذه إلا بالثمن الذي دفعه المشتري مثليًّا كان أو قيميًّا، فإذا اختلفا في المدفوع فالقول قول الذي جاء به من العدو بيمينه؛ لأنه أعرف بقيمته وبما دفع، وعلى المولى البينة، فإذا أقام المولى البينة بشاهدين مسلمين أو ذميين ـ إذا كان المشتري ذميًّا ـ فتقبل بينة الولي؛ لأنه أثبت دعواه بما هو حجة على خصمه.

---

(١) شرح السير ص ١٣١٧.

(٢) المبسوط جـ١١ ص ٨٤.

# القاعدة الخامسة والتسعون

اليمين ـ البينة

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه**[١].

وفي لفظ: **واليمين على من أنكر**[٢].

## ثانياً: تخريج الحديث وبيان معناه:

هذا الحديث جزء من حديث عن ابن عباس رضي الله عنهما أخرجه مسلم والبخاري رحمهما الله تعالى، ولفظ الحديث عند مسلم في كتاب القضاء باب اليمين على المدعى عليه، **(لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال دماء قوم وأموالهم، ولكن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه)**.

وعند البخاري في كتاب تفسير القرآن، كما أخرج الجزء الأخير وهو **(اليمين على المدعى عليه)** البخاري في كتاب الرهن من صحيحه، وكذلك مسلم والترمذي وأبو داود وابن ماجه في سننه.

ومعنى الحديث: إنه لما كان جانب المنكر أقوى لتمسكه بالظاهر وهو النفي والأصل براءة الذمة وفراغها عما ادعي به عليه جعل اليمين بجانبه؛ لأن إقامة البينة على النفي مستحيلة، ولما كان المدعي متمسكاً بخلاف الأصل وخلاف الظاهر ويريد إثبات غير الثابت جعلت البينة في جانبه لأنها حجة قوية، ولأن الشاهد العدل لا يجلب لنفسه بهذه الشهادة خيراً ولا يدفع عنها ضرًّا ولكن ليعتضد جانب المدعي بهذه الحجة القوية.

---

(١) قواعد الحصني ق ٢ ص ٩١٢، المبسوط جـ١٧ ص ٢٨، أشباه السيوطي ص ٥٠٩، المجلة المادة ٧٦.

(٢) المبسوط جـ٣٠ ص ١٣٢.

## القاعدة السادسة والتسعون

البينة على المقر

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**البينة على المقر باطلة؛ لأن الإقرار هو الأصل[١].**

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

ما يثبت به الحق درجات أعلاها: الإقرار. وهو الأصل في الإثبات، ثم البينة عند الإنكار، ثم النكول عن اليمين. وأما اليمين فهي للنفي لا للإثبات. فإذا أقر إنسان بحق أو تصرف وأقام خصمه البينة عليه بذلك فإن هذه البينة باطلة وغير معتبرة ولا يجوز للقاضي أو الحاكم قبولها؛ لأن الحق ثبت بإقرار المدعى عليه الذي هو أعلى من البينة؛ لأن البينة مع قوتها تحتمل أن تكون كاذبة، وأما الإقرار فاحتمال الكذب فيه معدوم؛ لأن الإنسان لا يقر على نفسه كاذباً فيما فيه ضرر عليه.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

ادعى شخص ديناً على تركة ميت فأقر بذلك أحد الورثة، فإن الدين يؤخذ من نصيب المُقرّ، حتى لو أقام المدعي البينة على دعواه فيكون ما يأخذه من نصيب المقر بالإقرار لا بالبينة، وإنما يؤخذ بالبينة من نصيب غير المقر.

(١) القواعد والضوابط ص ٤٨٣.

## القاعدة السابعة والتسعون

البينة لإبطال القضاء

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**البينة لإبطال القضاء لا تقبل**[١].

وفي لفظ: **بينة المقضي عليه على إبطال القضاء لا تكون مقبولة**[٢].

### ثانياً: معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما:

البينة لإثبات ما لم يكن ثابتاً، فإذا قضى القاضي بالبينة وحكم بها فالقضاء لازم، وما ثبت بالبينة المقضي بها يكون برهاناً صريحاً على عدم صحة ما يتمسك به المدعى عليه، فإذا أقام المدعى عليه وهو المقضي عليه بينة لإبطال ما قضي به عليه فإن هذه البينة غير مقبولة ولا يلتفت إليها؛ لأن القضية إذا حكم بها على الوجه الشرعي لا تنقض إلا بسبب جديد، وكذلك لو أقام غير المقضي عليه بينة أخرى لإبطال الحكم السابق.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا قضى القاضي بالبينة باستحقاق المدعي ما ادعاه فلا تقبل دعوى خصمه بخلاف ذلك، كما إذا شهدت البينة أن فلاناً باع داره من فلان يوم كذا، أو أعتق عبده سالماً وحكم القاضي بجواز البيع وصحته وعتق العبد، ثم شهد آخران أنه باعها من شخص آخر يوم كذا ـ لتاريخ آخر ـ أو أعتق عبده سليماً ـ لا سالماً ـ فإن البينة الثانية لا تقبل؛ لأن البينة الأولى ترجح صدقها بالقضاء فتعين معنى الكذب في الثانية؛ ولأنه إذا قبلت البينة الثانية وأبطل القضاء بالبينة الأولى لا يمكن أن تستقر الأحكام أو

---

(١) المبسوط جـ٧ ص ١٠٢.

(٢) المبسوط ح١١ ص ١٨٥.

يطمئن الناس للقضاء؛ لأن النقض بالثانية لا يمنع النقض بأخرى فيتسلسل الأمر.

ومنها: إذا شهدوا أن ما في يد ذي اليد هو مال بينهما أو من شركتهما وحكم الحاكم بهذه البينة، ثم ادعى ذو اليد أن بعض ما في يده ميراث، وأقام البينة على ذلك، فإن هذه البينة لا تقبل لتضمنها إبطال حكم الحاكم.

## القاعدة الثامنة والتسعون البينة

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**البينة لا تكون حجة إلا على خصم جاحد**[١].

وفي لفظ: **البينة في حقوق العباد إنما تسمع عند الدعوى والإنكار من الخصم**[٢].

وفي لفظ: **البينة لا تصير حجة إلا بالقضاء**[٢].

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

مفاد هذه القواعد أن البينة إنما تعتبر وتلزم وتسمع وتكون حجة وبرهاناً بأمرين: الأول عند القضاة والحكام أي في مجلس القضاء عند الدعوة.
الأمر الثاني: أنها لا تسمع إلا إذا جحد المدَّعى عليه وأنكر ما يدَّعي به عليه. وبدون توفر هذين الشرطين لا تقبل البينة وذلك في حقوق العباد.
وأما في حقوق الله تعالى فتقبل الدعوى والبينة حسبة.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا ادَّعى شخص على آخر مالاً وأقام بينة على ذلك خارج مجلس القضاء فهذه البينة غير مقبولة ولا ملزمة.
ومنها: إذا ادّعى إنسان على مفقود صكًّا من دين أو وديعة أو شركة أو غير ذلك لم يلتفت إلى دعواه ولم تقبل منه البينة، ولم يكن وكيل المفقود أو أحد ورثته خصماً له.

---

(١) المبسوط جـ١١ ص ٤٣.

(٢) القواعد والضوابط ص ٤٨٣.

ومنها: إذا ادعى شخص على غائب مالاً وأقام البينة فلا تقبل دعواه ولا بينته لعدم وجود الخصم الجاحد. وكذلك إذا كان المدعى عليه حاضراً وأقر بالمدعى فلا تقبل بينة المدعي؛ لأنه أمام خصم مقر لا جاحد.

# القاعدة التاسعة والتسعون البينة واليمين

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**البينة لمن يثبت الزيادة[١] «واليمين على من ينفيها».**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الأصل أن البينات للإثبات ـ كما سيأتي في قاعدة لاحقة ـ لا للنفي فكل مَن أراد أن يثبت ما يدعيه على خصمه قبلت بينته، وكذلك من أراد أن يثبت زيادة على ما يدعيه خصمه قبلت بينته، ويكون القول قول من ينكر الزيادة أو يريد نفي الدعوى مع يمينه.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا اختلف المؤجر والمستأجر في اشتراط نوع العمل في العين المؤجرة ـ كما لو اشترط المستأجر أن يعمل فيها حداداً أو طحاناً ـ وأنكر المؤجر الشرط فإن البينة هنا بينة المستأجر لأنها تثبت الزيادة. والقول مع اليمين للمؤجر لأنه ينفي الاشتراط، إذا لم يأت المستأجر ببينة[٢].

---

(١) رد المحتار على الدر المختار جـ٥ ص ١٨.

(٢) نفس المصدر والجزء والصفحة بتصرف.

## القاعدة تمام المائة بينة المناقض

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**بينة المناقض في الدعوى لا تكون مقبولة[1].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المناقض: الهادم لما سبق، من النقض وهو الهدم والنكث والتغيير والحل.

فمفاد القاعدة: أن المغير لأول كلامه لا تكون بينته مقبولة وإن أقامها لتكذيب نفسه.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا قال: هذه السيارة هي لك. فقال: ليست هي لي. ثم قال: بلى هي لي. لم تكن له؛ لأن الإقرار قد بطل بالتكذيب ولم يوجد إقرار آخر، فكذلك لو أقام البينة عليه لم تقبل بينته؛ لأن شرط قبول البينة دعوى صحيحة، ولكنه بعدما قال: هي ليست لي، لا تصح دعواه أنها له، لكونه مناقضاً فلا تقبل بينته عليها. إلا إذا صدقه المقر.

---

(١) المبسوط جـ١٨ ص ١٢٣.

## القاعدة الواحدة بعد المائة

بينة النفي

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**بينة النفي غير مقبولة**[١].

وفي لفظ: **البينات للإثبات دون النفي**[٢].

وفي لفظ: **البينات تترجح بالإثبات**[٣]، **أو بزيادة الإثبات**[٤].

وفي لفظ: **الشهادة على النفي لا تكون مقبولة**[٥]. وتأتي في حرف الشين إن شاءالله.

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

سبق في قواعد متقدمة أن البينات إنما تكون لإثبات ما لم يكن ثابتاً، ولذلك فهي إلى جانب المدعي لضعف موقفه، وإن اليمين إنما تكون للنفي فهي إلى جانب المدعى عليه لقوة موقفه، وقد سبق بيان ذلك والحديث السابق دليل على ذلك.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:

إذا تعارضت بينة رب الدابة وبينة الغاصب في نفوق الدابة ـ أي هلاكها ـ فالبينة بينة رب الدابة لأنها لإثبات الضمان على الغاصب، وأما الغاصب فعليه اليمين ـ إذا لم تكن بينة لرب الدابة ـ لأنه ينفي عن نفسه سبب

---

(١) أشباه ابن نجيم ص ٢٢٢.

(٢) المبسوط جـ١١ ص ٨١، ١٤٦، جـ١٣ ص ٣٦، جـ٢١ ص ١٣٣، جـ١٦ ص ٥٦، جـ٣٠ ص ١٥٢.

(٣) المبسوط جـ١٢ ص ١٧١.

(٤) المبسوط جـ١٧ ص ٦٩، القواعد والضوابط ص ٤٨٣.

(٥) المبسوط جـ١١ ص ٨٢.

وجوب الضمان.

ومنها: إذا أسلم عشرة دراهم في كر حنطة فأقام رب السلم البينة أنهما تفرقا قبل قبض المسلم إليه رأس المال، وأقام المسلم إليه البينة أنه قبض رأس المال قبل أن يتفرقا، فالسلم جائز ويؤخذ ببينة المسلم إليه لأنها تثبت القبض في المجلس، وبينة رب السلم تنفي ذلك، والبينات تترجح بالإثبات.

**رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القواعد إذ ترجحت بينة النفي:**

إذا علَّق طلاقها على عدم شيء فشهدت البينة بالعدم. قبلت شهادتهما. مع أن العدم نفي.

ومنها: إذا شهدا أنه قال: المسيح ابن الله ولم يقل: قول النصارى.

ومنها: إذا شهدا بخلع أو طلاق ولم يستثن، فهي شهادة على نفي الاستثناء.

ومنها: إذا شهدا في الإرث أنه لا وارث له غير هذا. فهي شهادة على نفي غير الوارث[1].

وأقول:

لعل قبول البينة في هذه المسائل وأشباهها ـ مع أن ظاهرها أنها شهادة على النفي ـ أنها أقيمت لإثبات الضد، ففي المسألة الأولى ترتب على البينة إثبات وقوع الطلاق.

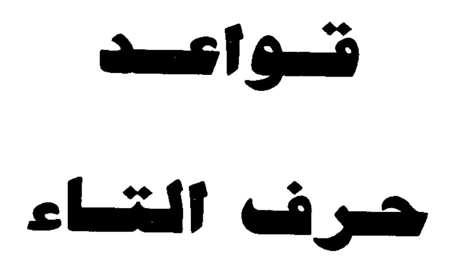
وفي المسألة الثانية: إثبات كفره حيث لم يقل إن هذا قول النصارى.

وفي المسألة الثالثة: إثبات الخلع أو الطلاق بنفي الاستثناء.

وفي المسألة الرابعة: إثبات الإرث للمشهود له وحده بنفي من عداه.

---

(١) أشباه ابن نجيم ص ٢٢٢.


قواعد
حرف التاء



## القاعدة الأولى الأجل

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تأثير الأجل في المنع من المطالبة لا في نفي أصل الوجوب[١]؛**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

مفاد هذه القاعدة أن الأجل في الدين إنما يظهر أثره ليس في نفي أصل وجوب الدين وإنما في منع الدائن من المطالبة بوفاء الدين وأدائه قبل حلول أجله؛ لأن المؤجل لا يحل قبل وقته.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا باع سلعة بثمن مؤجل إلى شهر - مثلاً - فليس له مطالبة المشتري بالثمن قبل مضي الشهر وحلول الأجل.

### رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القاعدة:

إذا مات المدين فقد خربت ذمته وحل الدين فللدائن مطالبة الورثة بالأداء[٢].

ومنها: إذا قتل الدائن مدينه حل الأجل في الأصح[٣].

وكذا لو قتل الموصى له الموصي[٣].

---

(١) المبسوط جـ٢٥ ص ١٤٣.

(٢) أشباه السيوطي ص ٣٢٩ وأشباه ابن نجيم ص ٢٥٧.

(٣) أشباه السيوطي ص ١٥٣، وأشباه ابن نجيم ص ١٥٩.

## القاعدة الثانية اقتران الحكم بالسبب

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تأثير الشيء في الحكم مقترناً بالسبب أقوى من تأثيره طارئاً على السبب[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المراد بالسبب في القاعدة: ما كان موجباً للحكم كالقتل العمد العدوان الموجب للقصاص ممن كان أهلاً له.

**فمفاد القاعدة** أن تأثير ما يؤثر في الحكم إذا كان مقترناً وموجوداً مع وجود السبب يكون تأثيره أقوى مما لو طرأ على السبب بعد وجوده.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا قتل إنسان آخر عمداً عدواناً وكان القاتل مجنوناً أو أباً فإن الجنون والأبوة المقترنان بالسبب مانعان من وجوب القصاص من المجنون والأب. ولكن إذا قتل عاقلاً ثم جن فإن تأثير الجنون الطارىء على الحكم ليس كتأثير الجنون المقارن، حيث في الجنون الطارىء ينتظر إفاقته وبرؤه ليقتص منه إذا عقل ولكن الجنون المقارن لا ينتظر به ذلك لأن القاتل المجنون عمده خطأ.

ومنها: لو قتل إنسان آخر عمداً عدواناً ووجب عليه القصاص ثم تبين أن المقتول ابن للقاتل فليس تأثير الأبوة الطارئة على الحكم كتأثير الأبوة الأصلية المقترنة بالفعل.

---

(١) المبسوط جـ٢٦ ص٩٦.

## القاعدة الثالثة التأجيل

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التأجيل بمنزلة الإسقاط[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

إن تأجيل المطالبة بالدين المؤجل إلى حلول أجله بمنزلة ومرتبة إسقاط الدين ذاته، ولكن المقصود هنا إسقاط المطالبة مدة التأجيل لا إسقاط الدين بالكلية. فإذا أسقط الدائن دينه ـ أي أبرأ مدينه براءة إسقاط ـ فلا حق له في المطالبة بالدين بعد ذلك. وكذلك إذا أجله لمدة محدودة فلا حق له في المطالبة بالأداء ما لم يحل الأجل.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

أجلت امرأة استيفاء مهرها من زوجها خمس سنوات، فلا حق لها في المطالبة بالأداء قبل مضي الخمس السنوات، إلا إذا أسقط المدين ـ وهو الزوج ـ الأجل.

ومنها: إذا باع المريض ـ مرض الموت ـ ماله محاباة بنصف الثمن إلى سنة بأن كان يساوي ألفين فباعه منه بألف، فيقال للمشتري: عجل ثلثي الثمن، والثلث إلى سنة، فهو بمنزلة الوصية له، والتأجيل في حق الورثة كالإسقاط.

---

(١) المبسوط جـ١٤ ص ١٥٣.

## القاعدة الرابعة تأخير البيان

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تأخير البيان عن وقت الحاجة لا يجوز**[١].

وفي لفظ: **السكوت عن البيان بعد تحقق الحاجة إليه لا يجوز**[٢].

وتأتي في حرف السين إن شاءالله.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

إن المقصود من تشريع الأحكام تطبيقها عند الحاجة إليها بوجود أسبابها واستيفاء شروطها، ولا يمكن تطبيق الأحكام دون معرفة حقائقها وبيان كيفية أدائها، ولذلك لا يجوز أن يؤخر بيان المجمل عن وقت الحاجة إليه وإلا كان تكليفاً بالمستحيل وذلك لا يجوز.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا فرض الله عز وجل علينا الصلاة وحدد لنا أوقاتها فإذا حان وقت الأداء ولم يبين لنا كيفية أدائها فيكون ذلك تكليفاً لنا بالمستحيل من الأحكام؛ لأنه لا ندري كيف نصلي. ويترتب على ذلك: إما ترك الأمر وإما الاختلاف في تطبيقه وكلاهما لا يجوز، ولكن من رحمة الله عز وجل بنا أنه سبحانه ما ترك بيان ما افترض علينا ولا أخر بيانه عن وقت الحاجة إليه بل بُيِّن كل حكم مجمل على لسان رسول الله ﷺ.

ومن أمثلتها ـ ما عند الأوزاعي[٣] رحمه الله ـ أن المفطر بالجماع في نهار

---

(١) شرح السير ص ١٢٠٨، المبسوط جـ٣ ص ٧١، ٨٠، قواعد الفقه ص ٦٧.

(٢) شرح السير ص ١٠٧.

(٣) الأوزاعي أبو عمرو عبدالرحمن بن عمرو بن يحمد، من قبيلة الأوزاع، إمام الديار الشامية في الفقه والزهد، ولد في بعلبك ونشأ في البقاع وسكن بيروت، وتوفي بها سنة ١٥٧هـ. =

رمضان ليس عليه القضاء مع الكفارة؛ لأن الرسول ﷺ بيَّن له حكم الكفارة ولم يبين حكم القضاء.

ومنها: أن عمير بن مالك[١] رضي الله عنه قال: قال رجل: يا رسول الله إني لقيت أبي في العدو فسمعت منه مقالة لك سيئة فقتلته، فسكت رسول الله ﷺ - أي لم ينكر عليه ما فعله من قتل أبيه، ولو كان ما فعله منكراً لأنكر عليه؛ **لأن تأخير البيان عن وقت الحاجة لا يجوز**[٢].

---

= الأعلام جـ٣ ص ٣٢٠ مختصراً.

(١) عمير بن مالك قيل: الصحيح في اسمه مالك بن عمير صحابي قليل الحديث.

(٢) شرح السير ص ١٠٧.

## القاعدة الخامسة تأخير العبادة

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تأخير العبادة المؤقتة عن وقتها يكون تفويتاً لأدائها[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

من العبادات ما هو مؤقت بوقت يفوت الأداء بفواته، ومنها ما ليس مؤقتاً بوقت. فالنوع الأول: منه ما وقته موسع بمعنى أن وقته يسعه ويسع غيره من جنسه معه ـ أي أن الوقت أوسع من العبادة ـ كالصلاة. ومنها ما وقته مضيق أي أنه لا يسع غيره من جنسه معه، أي أن الوقت بقدر العبادة لا يفضل عنها ولا تفضل عنه كصوم رمضان، ففي كلا النوعين إذاأخر المكلف الصلاة عن وقتها الموقت لها أو الصوم عن وقته الموقت له ـ سواء كان ذلك التأخير بعذر أم بغير عذر ـ فيعتبر ذلك تفويتاً للأداء وما يؤدى خارج الوقت فهو القضاء لا الأداء.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

أخر صلاة عن وقتها بنوم أو نسيان فهو مفوت لأدائها، ثم صلاها بعد خروج وقتها فيكون فعله لها خارج الوقت قضاء لتلك الصلاة لا أداءً. لأن الأداء هو فعل العبادة في الوقت المقدر لها شرعاً ولم تسبق بأداء مختل أو ناقص.

ومنها: عدم صوم رمضان لسفر أو مرض أو حيض أو نفاس ففعله بعد خروج رمضان يعتبر قضاء لا أداءً، وعدم الصوم في رمضان يعتبر تفويتاً للأداء.

---

(١) المبسوط جـ١ ص ٨٨.

## القاعدة السادسة

التأسيس ـ التوكيد

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التأسيس أولى من التأكيد[1].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التأسيس: هو عبارة عن إفادة معنى آخر لم يكن حاصلاً قبلاً.
التأكيد: هو عبارة عن إعادة المعنى الحاصل قبله[2].

**فمفاد القاعدة:** أنه لما كان إعمال الكلام أولى وأفضل من إهماله كان حمل اللفظ ـ ولو مكرراً ـ على معنى جديد أولى من حمله على تأكيد وتكرار المعنى السابق؛ لأن حمله على التكرار فيه إهمال الكلام من وجه، وحمله على الإفادة لمعنى جديد خير من حمله على الإعادة، أو أن الكلام إذا دار بين أن يفيد معنى جديداً وبين أن يؤكد معنى سابقاً كان حمله على إفادة المعنى الجديد خير وأولى من حمله على التكرار والتأكيد.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا قال لزوجته: أنت طالق طالق طالق طلقت ثلاثاً، فإن قال أردت به التوكيد صدِّق ديانة لا قضاء؛ لأن القاضي مأمور باتباع الظاهر ـ وهذا عند أبي حنيفة ومالك رضي الله عنهما، وأما عند الشافعي وأحمد رضي الله عنهما لا يلزمه إلا واحدة[3].

---

(١) قواعد الحصني ق٢ ص ٤٤، قواعد ابن رجب القاعدة ١٥٩، أشباه السيوطي ص ١٣٥، أشباه ابن نجيم ص ١٤٩، توفيق الإله لوحة ٢١٢، الوجيز ص ٣٢٩ ط٤.

(٢) تعريفات الجرجاني ص ٥١.

(٣) الإفصاح لابن هبيرة جـ٢ ص ١٥٥.

ومنها: إذا قال: أنت طالق أنت طالق، فهل يحمل على التأسيس فيقع طلقتان أو على التأكيد فتكون واحدة، خلاف، وصحح السيوطي حمله على الاستئناف[١].

(١) أشباه السيوطي ص ١٣٥ .

## القاعدة السابعة التأقيت

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التأقيت إلى مدة لا يعيشها الإنسان غالباً تأبيد[1].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التأقيت: تفعيل من الوقت، وأصله التوقيت، أي ذكر الوقت ـ أي الزمن ـ الذي يمكن بقاء الشيء فيه، فإذا حددت مدة لعمل ما أو عقد ما وكانت هذه المدة ـ لطولها ـ لا يعيشها الإنسان غالباً كمائتي سنة، فيعتبر ذلك تأبيداً للعقد أو العمل، أي يكون العقد مؤبداً كأنه أطلق المدة ولم يحددها.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا باع أرضاً لمدة مائتي عام فيكون هذا العقد تمليكاً مؤبداً؛ لأن الإنسان لا يعيش مائتي عام غالباً.

### رابعاً: ما يستثنى من مسائل هذه القاعدة:

إذا أقت النكاح مائة عام فسد العقد؛ لأن النكاح لا يجوز فيه التوقيت.

ومنها: إذا أجره مائة سنة فتكون إجارة فاسدة؛ لأنه لو اعتبرناه تأبيداً لكان تمليكاً لا إجارة.

---

(١) أشباه ابن نجيم ص ١٨٤، قواعد الفقه ص ٦٨ عنه.

## القاعدة الثامنة التأويل الباطل

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التأويل الباطل ملحق بالتأويل الصحيح في الحكم وإن كان مخالفاً له في الإثم**[١].

بشرط المنعة.

وفي لفظ: **التأويل الباطل من الكفار أو من أهل الحرب معتبر بالتأويل الصحيح في الحكم أو في الأحكام**[٢].

دليل هذ القاعدة: حديث الزهري[٣].

قال: وقعت الفتنة وأصحاب رسول الله ﷺ كانوا متوافرين فاتفقوا على أنه لا قود في دم استحل بتأويل القرآن، ولا حد في فرج استحل بتأويل القرآن، ولا ضمان في مال استحل بتأويل القرآن، إلا أن يوجد الشيء بعينه فيرد على أهله[٤].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التأويل صرف النص عن معناه الظاهر إلى معنى يحتمله[٥].

---

(١) شرح السير ص ١٩١٠.

(٢) نفس المصدر ص ١٨٤١، ١٨٤٧، ٢٠١٣.

(٣) الزهري: محمد بن مسلم بن عبيدالله ابن شهاب أبو بكر القرشي الزهري المدني نزيل الشام، تابعي، روى عن ابن عمر وجابر بن عبدالله. ولد سنة ٥٠ أو سنة ٥١. كما روى عن سهل بن سعد وأنس بن مالك والسائب بن يزيد وغيرهم من الصحابة رضي الله عنهم، وحدث عنه كثيرون منهم عمر بن عبدالعزيز رحمه الله، كان بحراً في العلم من أعلم أهل زمانه، توفي سنة ١٢٤هـ، سير الأعلام جـ٥ ص ٣٢٦ فما بعدها بإيجاز.

(٤) السير الكبير مع الشرح ص ١٨٤٩، الأثر/عند عبدالرزاق في المصنف رقم ١٨٥٨٤ جـ١٠ ص ١٢٠ ـ ١٢١، ونصب الراية عنه جـ٣ ص ٤٦٤، وفيها سبب ورود الأثر.

(٥) التعريفات ص ٥٢.

وهو تفسير ما يئول إليه الشيء: أي يرجع. من آل بمعنى رجع.

**فمفاد القاعدة:** أنه إذا صدر من كفار أو من أهل الحرب أو من المحاربين الخارجين من أهل المنعة والقوة تأويل بفهم لآية أو حديث. وإن كان هذا التأويل مخالفاً لما عليه الجمهور ـ فإن تأويلهم هذا ـ وإن كان خطأ ـ معتبر قياساً على التأويل الصحيح في الحكم وإن كان مخالفاً للتأويل الصحيح في الإثم، وشرط اعتبار هذا التأويل المنعة والقوة.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا سبى أهل الحرب امرأة مسلمة حرة أو مملوكة، أو ذمية حرة أو مملوكة فاشتراها من السابي رجل منهم فاستولدها ثم أسلم أهل الدار أو صاروا ذمة فإن كانت مسلمة أو ذمية حرة في الأصل فهي حرة على حالها؛ لأن الحرية المتأكدة في دار الإسلام لا ناقض لها، وأولادها أحرار بطريق التبعية لأمهم. والنسب ثابت من المشتري؛ لأنه وطئها على وجه الملك بشبهة. فتأويلهم الباطل ـ أي أنهم يملكون ما يسبونه منا ـ بمنزلة التأويل الصحيح في الحكم.

وكذلك الحكم في أهل البغي إذا كانوا سبوا من أهل العدل.

ومنها: إذا ارتد مسلم ولحق بدار الحرب مرتدًّا فأصاب شيئاً يجب به القصاص أو الحد كالزنا والقذف، ثم أسلم بعد ذلك، فكل ذلك موضوع عنه؛ لأنه أصابه وهو حربي في دار الحرب. والحربي إذا أسلم لا يؤاخذ بما كان أصابه حال كونه محارباً للمسلمين[1].

(١) السير مع شرحه ص ٢٠١٢ ـ ٢٠١٣.

## القاعدة التاسعة — التأويل

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التأويل إذا تجرد عن المنعة لا يكون معتبراً[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القاعدة لها ارتباط بالقاعدة السابقة حيث تثبت شرطاً لاعتبارها، وهو أن التأويل الباطل إنما يكون له حكم التأويل الصحيح بشرط المنعة والقوة، أما إذا تجرد عن المنعة فلا يكون معتبراً.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا أصاب المسلم مالاً أو شيئاً يجب به القصاص أو حدًّا أقر به ثم ارتد، أو أصابه وهو مرتد في دار الإسلام ثم لحق بدار الحرب وحارب المسلمين زماناً ثم جاء تائباً فهو مأخوذ بذلك كله؛ لأنه اكتسب أسباب هذه الأشياء وهو في دار الإسلام حيث لا منعة للمرتد في دار الإسلام.

ومنها: المستأمن إذا أصاب شيئاً من ذلك في دار الإسلام كان مستوجباً هذه الحقوق لما فيها من حقوق العباد[٢].

---

(١) المبسوط جـ١٠ ص ١٣٤.

(٢) السير الكبير جـ٥ ص ٢٠١٢.

## القاعدة العاشرة التأويل

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التأويل لا يعارض حقيقة الملك**[1].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

إن التأويل إذا اجتمع مع ملك حقيقي فلا معارضة بينهما؛ لأن الملك الحقيقي مقدم على التأويل.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

أمة بين رجل وامرأة صغيرة أو كبيرة، فولدت الأمة فادعى الولد الرجل وأب المرأة، فإن النسب يثبت من صاحب الرقبة وهو الرجل؛ لأنه يملك نصفها حقيقة، وأب المرأة ليس له فيها حقيقة ملك ولا حق ملك. وإنما له مجرد التأويل، وهو تأويل الحديث «**أنت ومالك لأبيك**»[2]. والتأويل لا يعارض حقيقة ذلك، ودعوة الشريك دعوة صحيحة من غير شرط تقديم الملك فكان هو أولى[3].

---

(1) المبسوط جـ١٧ ص ١٢٧.

(2) الحديث عن عمرو بن شعيب عن جده عن البيهقي في سننه رقم ١٥٧٤٩، وعند أبي داود تحت رقم ٣٥٣٠، وابن ماجه في سننه عن هشام بن عمار رقم ٢٢٩١، ٢٢٩٢ وغيرهما كثير، موسوعة أطراف الحديث جـ٢ ص ٥٤٦.

(3) المبسوط جـ١٧ ص ١٢٧ بتصرف.

## القاعدة الحادية عشرة التابع

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**التابع تابع**[١].

وفي لفظ: **التابع يثبت له حكم أصله**[٢].

وفي لفظ: **ثبوت الحكم في التبع بثبوته في الأصل**[٣]. وتأتي في حرف الثاء إن شاءالله.

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

التابع: هو ما لا يوجد مستقلاً بنفسه، بل وجوده تابع لوجود غيره.

التبع: هو التابع.

**مفاد هذه القواعد**: إن ما كان تابعاً لغيره في الوجود ـ سواء كان جزءاً من متبوعه أو ضمن متبوعه أو من ضرورات متبوعه ولوازمه، أو فرعاً له أنه لا حكم له منفرداً بل إن الحكم الذي يثبت لأصله يثبت له. فإذا ثبت لأصله حكم بالإيجاب أو التحريم أو الندب أو الكراهة أو الإباحة، فإن هذا الحكم يثبت له أيضاً.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا بيعت دابة في بطنها حمل يدخل الحمل في البيع تبعاً لأمه، ولا يجوز إفراده بالبيع.

---

(١) قواعد الحصني ق٢ ص ٥٤٤ بالمعنى، قواعد الونشريسي ـ إيضاح المسالك ص ٥٢، قواعد ابن رجب ق٨٤، أشباه السيوطي ص ١٧٧، أشباه ابن نجيم ص ١٢٠، المجلة المادة ٤٧، المدخل الفقهي الفقرة ٦٣٤، الوجيز مع الشرح والبيان ص ٣٣١ ط٤.

(٢) قواعد المغني ص ٦٣٩ عن المغني جـ٤ ص ٤٣٠، الموافقات جـ٣ ص ١٠٨.

(٣) المبسوط جـ٢٦ ص ١٣٦.

ومنها: القفل يدخل في البيع مفتاحه، وكذلك توابع المبيع المتصلة به اتصال قرار كالأبواب والنوافذ والأحواض في بيع الدور، والأشجار في بيع الحدائق والبساتين. فكل ذلك يدخل في البيع دون ذكر.

وكذلك بالنسبة للعقود فكل ما كان من توابع العقد التي لا ذكر لها فيه تحمل على عادة كل بلد وعرفها.

**رابعاً: مما يستثنى من مسائل هذه القواعد:**

يصح إعتاق حمل الجارية دون إعتاق أمه بشرط أن تلده لأقل من ستة أشهر من تاريخ العتق ويجوز إفراده بالوصية كذلك.

ومنها: إذا ادعى الزوج الخلع على مال، وأنكرت المرأة المال، بانت منه ولم يثبت المال الذي هو الأصل في الخلع، وثبتت البينونة التي هي فرع عن المال.

## القاعدة الثانية عشرة التابع

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التابع قد يكون غير مستقل بنفسه حقيقة[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القاعدة تابعة ومندرجة تحت سابقتها ـ التابع تابع ـ ولكنها تشير إلى أن التوابع تنقسم إلى قسمين: قسم يكون تابعاً من جانب وهو مستقل بنفسه حقيقة من جانب آخر. وقسم يكون تابعاً من كل وجه، ولا يكون له استقلال بنفسه حقيقة من أي وجه.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

أ ـ من أمثلة القسم الأول: الجنين في بطن أمه هو تابع لها ومتصل بها فلا يجوز بيعها دونه ولا بيعه دونها. ولكن هذا الجنين من جانب آخر له استقلال بنفسه من حيث أنه يجوز عتقه دونها، وتجوز الوصية له، كما يرث من مورثه دون أمه، ويجوز له الهبة دونها، إذا ما ولدته لأقل من ستة أشهر من تاريخ التصرف.

ومنها: أن الكفيل بالدين يبرأ إذا أبرأ الدائن مدينه المكفول.

ومنها: الصبي إذا أسر معه أحد أبويه فإنه يتبعه وإن كان منفصلاً عنهما، وكذلك ولد الذمي يتبعه إذا لم يكن بالغاً[٢].

ب ـ من أمثلة القسم الثاني في الذي لا استقلال له من كل وجه: إذا باع شخص حجراً من الماس بعينه على أن وزنه خمسة قراريط بثمن محدد،

---

(١) ضاع عني مصدرها.

(٢) المنثور جـ١ ص ٢٣٧.

فظهر أثناء التسليم أن وزنه خمسة قراريط ونصف فيصبح ذلك الحجر للمشتري بنفس الثمن الذي صار الاتفاق عليه؛ لأن نصف القيراط تابع للكل فلا يفرد بالحكم.

## القاعدة الثالثة عشرة التابع

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التابع لا يتقدم على المتبوع[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

لما كان التابع تالياً لمتبوعه ومتأخراً عنه في الوجود، فلا يجوز أن يتقدم عليه في الفعل والعمل؛ لأنه إذا تقدم عليه في الفعل تقدم في الحكم، وهذا تناقض؛ لأنه تابع لمتبوعه في أحكامه.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

لا يصح تقدم المأموم على إمامه في الموقف، ولا في تكبيرة الإحرام والسلام، ولا في سائر الأفعال.

---

(١) المغني جـ١ ص ٢٥٣، قواعد المغني ص ٦٤١، المنثور جـ١ ص ٢٣٦، أشباه السيوطي ص ١١٩، أشباه ابن نجيم ص ١٢١، شرح الخاتمة ص ٢٧، الوجيز مع الشرح والبيان ص ٣٣٩ ط٤.

## القاعدة الرابعة عشرة التابع

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**التابع لا يستتبع غيره فيما كان تبعاً**[١].

وفي لفظ: **التابع هل يكون له تابع**[٢]؟

وفي لفظ: **لا تبع للتبع**[٣]. وتأتي في حرف ـ لا ـ إن شاء الله.

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

وردت هذه القواعد بأسلوبين: الأول: الأسلوب الخبري ـ وهو عند الحنفية ـ حيث رأوا أن التابع لا يستتبع غيره ـ أي أن التابع لا يصير أصلاً لتابع آخر.

والثاني: الأسلوب الإنشائي ـ وهو عند الشافعية ـ حيث أوردوا القاعدة بصيغة الاستفهام دليلاً على وجود خلاف بينهم في مضمونها.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا قطع أصابع اليد وحدها وجبت فيها الدية، فأما إذا قطع اليد من الكوع فلا يلزمه غير دية اليد، ويجعل الكف تبعاً للأصابع، وإن قطع زيادة على ذلك لم يجعل تبعاً، بل يلزمه للزيادة حكومة على قدرها؛ لأن التابع لا يكون له تابع[٢].

ومنها: هل يسن تكبير العيد خلف النوافل فيه خلاف، والأصح عند الشافعية لا يسن؛ لأن النفل تابع للفرائض. والتابع لا يكون له تابع.

---

(١) القواعد والضوابط ص ٤٨٣ عن التحرير.

(٢) المنثور جـ١ ص ٢٣٧.

(٣) المبسوط جـ٢٦ ص ٨٢.

## القاعدة الخامسة عشرة التابع

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التابع لا يفرد بالحكم[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

إذا كان التابع يلحق متبوعه في حكمه فينبني على ذلك أنه لا يفرد بحكم دون متبوعه؛ لأن ما لا يوجد مستقلاً بنفسه بل وجوده تبع لوجود غيره فهو ينزل منزلة المعدوم من حيث تعلق الأحكام، فلا يجوز إفراده بالحكم.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

الجنين في بطن أمه لا يباع دونها ولا يوهب.

والصفة القائمة بالموصوف لا تباع دونه.

وحق الشرب والمرور تبع للأرض لا يباعان دونها.

### رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القاعدة:

الجنين في بطن الأمة يجوز عتقه دونها ويجوز الهبة والوصية له دونها كما سبق.

---

(١) المنثور جـ١ ص ٢٣٤، أشباه السيوطي ص ١١٧، أشباه ابن نجيم ص ١٢٠، شرح الخاتمة ص ٢٦، الوجيز مع البيان ص ٣٣٢ ط ٤.

# القاعدة السادسة عشرة التابع

## أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**التابع يسقط بسقوط المتبوع**[١].

وفي لفظ: **الفرع يسقط إذا سقط الأصل**[٢]. وتأتي في حرف الفاء إن شاءالله.

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القاعدة شبه مطردة في المحسوسات والمعقولات، فالشيء الذي يكون وجوده أصلاً لوجود شيء آخر يتبعه في الوجود يكون ذلك فرعاً مبتناً عليه، كالإيمان بالله تعالى أصل وجميع الأعمال فروعه، فإذا زال الإيمان - والعياذ بالله تعالى - حبطت الأعمال؛ لأن اعتبارها مبني عليه.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا برىء الأصيل برىء الضامن والكفيل؛ لأنهما فرعه، فلو أبرأ ذمة مدينه تبرأ ذمة كفيله تبعاً، فلا حق له في مطالبة الكفيل. أما لو أبرأ الكفيل فلا يبرأ الأصيل.

ومنها: من فاتتها صلوات في أيام الحيض أو النفاس لا تقضي سننها الرواتب؛ لأن الأصل - وهو الفرائض - قد سقط فتسقط النوافل تبعاً.

ومنها: من فاته الحج بحيث لم يقف بعرفة يومها تحلل بأفعال العمرة ولا يأتي بالرمي ولا بالمبيت؛ لأنهما تابعان للوقوف بعرفة وقد سقط.

---

(١) المنثور جـ١ ص ٢٣٥، أشباه السيوطي ص ١١٨، أشباه ابن نجيم ص ١٢١، شرح الخاتمة ص ٢٧.

(٢) أشباه ابن نجيم ص١٢١، المجلة المادة ٥٠، المدخل فقرة ٦٣٨، الوجيز ص٣٣٦ ط٤.

**رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القاعدة:**

إذا مات الغازي المجاهد والعالم من له حق منهم في ديوان الخراج يفرض لأولادهم تبعاً ولا يسقط بموت الأصل ترغيباً في الجهاد وفي طلب العلم.

ومنها: المحرم الذي لا شعر على رأسه يندب إمرار الموسي عليه أو يجب. مع أن الأصل وهو الشعر قد سقط.

ومنها: إذا بطل أمان رجال لم يبطل أمان نسائهم وصبيانهم في الأصح.

وهذه المستثنيات تحت قاعدة تقول: قد يثبت الفرع مع سقوط الأصل[1]، وتأتي في حرف القاف إن شاءالله.

---

(١) أشباه السيوطي ص ١١٩، أشباه ابن نجيم ص ١٢١، المجلة المادة ٨١، المدخل الفقرة ٦٣٩.

## القاعدة السابعة عشرة التاريخ

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التاريخ المنصوص عليه يترجح على التاريخ المدلول عليه[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التاريخ: معناه تعريف الوقت وتحديده[٢]، وهو بيان انتهاء وقته، وذكر البينة - أي الشهود - تاريخ وقوع حادثة ما إما أن يكون نصًّا - أي توقيفاً وتعييناً - وإما أن يكون دلالة دون تعيين، كوضع اليد مثلاً.

**فمفاد هذه القاعدة**: أن تاريخ البينة المعيَّن تحديداً مقدم على تاريخ بينة أخرى دلالة دون تعيين، عند التعارض.

وهذا تحت قاعدة عامة تقول: **(لا عبرة للدلالة في مقابلة التصريح)**[٣].

وتأتي في حرف - لا - إن شاءالله.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا اختلف اثنان في استحقاق رهن عين - وكانت هذا العين المرهونة في يد أحدهما - فإذا صرح شهود الخارج بسبق تاريخ عقده وبما يوجب استحقاق اليد له على ذي اليد فهو أولى من ذي اليد ومقدم عليه؛ للنص على تقدم تاريخ استحقاقه لقبض المرهون، ولأن بينته نصت على تاريخ متقدم. واليد دلالة والنص مقدم على الدلالة.

---

(١) المبسوط جـ٢١ ص ١٢٧.

(٢) مختار الصحاح مادة (أرخ).

(٣) جامع الفصولين الفصل الرابع والثلاثون، شرح الخاتمة ص ٦٤، المجلة المادة ١٣، المدخل الفقهي الفقرة ٥٨.

## القاعدة الثامنة عشرة تباين الدارين

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تباين الدارين قاطع للعصمة[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

تباين الدارين: اختلافهما وتباعدهما. والمراد بالدارين دار الإسلام، ودار الكفر.

فمفاد هذه القاعدة: أن اختلاف الدارين مزيل لعصمة الملك وعصمة النكاح وعصمة الدم. إلا بسبب جديد.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا ارتدت امرأة ولحقت بدار الحرب انقطعت العصمة بينها وبين زوجها حتى إذا جاءت مسلمة أو تائبة أو سبيت فأعتقت أو لم تعتق فلا نفقة لها؛ لأن استحقاق النفقة باعتبار بقاء العصمة، وتباين الدارين قاطع لها.

ومنها: إذا خرجت امرأة حربي من دار الحرب ودخلت دار الإسلام بغير أمان ـ مسلمة أو غير مسلمة ـ فقد زال النكاح بينها وبين زوجها بتباين الدار.

ومنها: دخول حربي دار الإسلام بغير أمان فهذا الدخول يزيل عصمة دمه، ومن قتله من المسلمين فلا شيء عليه، وإن عُثر عليه فللإمام أن يقتله أو يأسره أو يفديه.

---

(١) المبسوط جـ٥ ص ٢٠٥.

## القاعدة التاسعة عشرة تبدل الاجتهاد

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تبدل رأي المجتهد بمنزلة انتساخ النص، يعمل به في المستقبل لا فيما مضى[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القاعدة بمعنى القاعدة القائلة: **(لا ينكر تغير الأحكام الاجتهادية بتغير الأزمان)**.

وتأتي في حرف ـ لا ـ إن شاءالله، ولا تعارض هذه القاعدة قاعدة: «**لاينقض الاجتهاد بالاجتهاد ولكن ينقض بالنص**» لاختلاف الموضعين.

**ومفاد قاعدتنا**: أن تغير رأي المجتهد في حكم مسألة من المسائل الاجتهادية يلغي العمل بالحكم السابق على تغير الرأي ويعتبر مبطلاً له بمنزلة نسخ النصوص الشرعية برفعها وإبطال العمل بها، ولكن الاجتهاد الجديد لا يعود على الحكم السابق تنفيذه بالإبطال والنقض. كما أن النسخ لا يرجع على الأحكام السابق العمل بها بالإبطال، ولكن يعمل بالرأي الجديد في المسائل الحادثة مستقبلاً.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا رأى مجتهد أن الخلع فسخ فأفتى أو حكم في مسألة بهذا الحكم المجتهد فيه وكان المحكوم عليه بهذا قد خالع زوجته ثلاث مرات، أو سبق له تطليقها مرتين وكان الحكم بأن الخلع فسخ بعدهما، فإن المجتهد إذا تغير رأيه بعد ذلك ورأى أن الخلع طلاق، فلا يجوز له أن يأمر من أفتى

---

(١) القواعد والضوابط ص ٢٠٨.

له سابقاً أو حكم له ـ إذا كان حاكماً ـ أن يفارق زوجته. ولكن إذا وقعت حادثة أخرى فيحكم فيها بأن الخلع طلاق ويبني عليه ما يبنى على الطلاق. ولكن إذا كان المجتهد قد رأى لنفسه أولاً أن الخلع فسخ وراجع زوجته التي خالعها بعد ثلاث ثم تغير رأيه ورأى أن الخلع طلاق فعليه في هذه الحالة أن يفارقها إلا إذا حكم بالحكم السابق حاكم فليس له أن يفارقها؛ لأن القول بأن الخلع فسخ قد تأيد بالحكم.

ومنها: إذا رأى المجتهد أن بيع العينة جائز وأفتى به ثم تغير رأيه ورأى أنه حرام، فليس له أن ينقض فتاواه وأحكامه السابقة؛ لأن الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد ولكنه فيما يستقبل يبني الأحكام على الرأي الجديد. وهكذا في كل مسألة اجتهادية لا تقع تحت نص بعينه.

وأساس هذه القاعدة ودليلها فعل أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه في المسألة المشركة[١] وقوله: «ذلك على ما قضينا وهذا على ما نقضي»[٢].

---

(١) المشترَّكة: هي مسألة فرضية فيها: زوج وأم وإخوة وأخوات لأب وأم وإخوة لأم. وسميت مشركة لأن عمر رضي الله عنه أشرك بين الإخوة لأم والإخوة والأخوات لأب وأم في الثلث، كما شرك بينهم عثمان وزيد وابن مسعود وعبدالله بن عمر رضي الله عنهم.

(٢) المصنف لابن أبي شيبة جـ٦ ص ٢٤٧، الأثر رقم ٣١٠٩٧.

## القاعدة العشرون

تبدل الملك

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**تبدل سبب الملك قائم مقام تبدل الذات**[١].

وفي لفظ: **تبدل الملك كتبدل العين**[٢].

وفي لفظ: **اختلاف الأسباب بمنزلة اختلاف الأعيان**. وقد سبقت في حرف الهمزة تحت رقم ٥١ حـ١ ص ٢٠٢.

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

مفاد هذه القاعدة: أنه إذا تبدل سبب تملك شيء ما يُعَدُّ هذا الشيء متبدلاً حكماً، وإن لم يتبدل هو حقيقة.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:

إذا تصدق رجل على قريبه أو أعطاه زكاة ماله ثم مات المتصدَّق عليه ـ وكان المتصدِّق وارثه ـ عادت الصدقة والزكاة للمعطي بالوراثة، فقد ملكها وما ضاع ثوابه إن شاءالله.

---

(١) شرح السير ص ١٩٣٧، ابن رجب ق٤٠، شرح الخاتمة ص ٢٧، المجلة المادة ٩٨، المدخل الفقرة ٦٤٤، الوجيز مع الشرح والبيان ص ٣٤٥ ط٤.

(٢) المبسوط جـ١٢ ص ٥٦.

## القاعدة الحادية والعشرون تبدل محل النجاسة

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تبدل محل النجاسة إلى الطهارة باستعمال الماء شرعي أو حسي[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

تشير هذه القاعدة إلى مسألة من مسائل الخلاف بين الأئمة وهي: إذا طَهُرَ محل النجاسة الحسية بالماء فهل تعتبر تلك الطهارة حسية أو هي شرعية؟ عند الأئمة مالك ومحمد الشافعي وأحمد رحمهم الله هي شرعية، وعند أبي حنيفة وبعض المالكية هي حسية.

النجس: في اللغة هو القذر وغير النظافة. وفي الشرع: قذر مخصوص وهو ما يمنع جنسه الصلاة كالبول والدم[٢].

والطهارة: في اللغة النقاء من الدنس والنجس[٣]، وشرعاً: نظافة مخصوصة.

والطهر نقيض النجاسة[٤].

ما يترتب على هذا الخلاف:

إن من قال: إن التبدل حسي يرى أنه يجوز التطهر بكل مائع طاهر قالع، يقلع النجاسة ويذهب عينها، وهذا في النجاسة الحسية العينية، ولكن لا يصح الوضوء به كالخل وماء الورد، وهذا مذهب أبي حنيفة[٥].

---

(١) قواعد المقري القاعدة الأولى.
(٢) المصباح مادة «نجس».
(٣) المصباح مادة «طهر».
(٤) القاموس مادة «طهر».
(٥) ينظر: بدائع الصنائع جـ١ ص ٨٣، فتح القدير جـ١ ص ١٣٣ وغيرهما من كتب الحنفية.

وأما من قال: إن التبدل شرعي، يرى أنه لا يجزىء في إزالة النجاسة إلا الماء المطلق الذي يصح الوضوء به[1].

---

(١) ينظر: حلية العلماء في معرفة مذاهب الفققهاء جـ١ ص ٦٠، نهاية المحتاج للرملي جـ١ ص ٥٢، مواهب الجليل جـ١ ص ٤٢، الكافي جـ١ ص ١٥٥، المقنع لابن قدامة جـ١ ص ١٦.

## القاعدة الثانية والعشرون — تبدل النية

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تبدل النية مع بقاء اليد على حالها هل يتبدل الحكم بتبدلها[1]؟**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

تدخل هذه القاعدة تحت قاعدة ـ الأعمال بالنيات ـ وتدل على الاختلاف في حكم تبدل النية وتغيرها مع بقاء اليد على حالها ـ أي بدون تصرف عملي ـ فهل يتغير الحكم تبعاً لتغير النية، أو لابد من تصرف عملي فعلي غير تبدل النية ليتغير الحكم؟

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

عند إنسان وديعة لآخر فنوى أن يتسلفها أو يتصرف فيها تصرفاً ما ـ بغير إذن صاحبها ـ ولم يحركها عن موضعها، فهل تعتبر نيته هذه ناقضة لعقد الوديعة فيعتبر خائناً فيضمنها لو تلفت في هذه الحالة؟ أو لا يعتبر ناقضاً أو خائناً وبالتالي لا يضمنها إذا تلفت؟ خلاف عند المالكية في هذه المسألة.

وينبني على هذه القاعدة آثار فقهية:

منها: إذا أراد المؤتَمن صرف الوديعة ونوى ذلك فإذا قيل بالتبدل جاز صرفه؛ لأنه قبض الآن لنفسه، وإذا قيل بنفي التبدل بالنية امتنع الصرف للتأخير في التقابض ـ حتى يقبض لنفسه ـ أي يحرك الوديعة من مكانها بعد نية التسلف ثم يصارف بها.

---

(١) إيضاح المسالك ق ٦٢.

# القاعدة الثالثة والعشرون

## تبدل وصف العين

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**تبدل وصف العين لا يوجب تبدل العين**[١].

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

عند الحنفية إن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن؛ لأنها توابع، **(والتابع لا ينفرد بالحكم)**. فبناء على ذلك إذا تبدل وصف العين الذي ذكره البائع فإن ذلك التبدل لا يكون موجباً لتبدل العين ولا يكون سبباً في التعويض للمشتري وإنما له أن يأخذ السلعة بكل الثمن أو يترك وهو كذلك عند الشافعية.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا اشترى سيارة حمراء ـ ولم يكن رآها ـ ثم تبين أنها بيضاء فلا يكون تبدل الوصف وهو اللون دليلاً على تبدل العين بل العين بحالها فالمشتري إما أن يقبل السيارة بالثمن المتفق عليه أو يترك؛ لأن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن.

وعند الحنابلة أن من اشترى شيئاً بصفة مخصوصة ثم تبين خلافها أن له الفسخ أو أرش فقد الصفة[٢].

---

(١) القواعد والضوابط ص ٤٨٣.

(٢) المقنع مع الحاشية جـ٢ ص ٢٦ ـ ٢٧.

## القاعدة الرابعة والعشرون

## التبرع بالضمان

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التبرع بالضمان كالتبرع بالأداء[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التبرع في اللغة: التطوع[٢]، وتبرع بالأمر: فعله غير طالب عوضاً، وأصل البرع: التفوق في العلم أو الشجاعة أو غير ذلك[٣].

فكأن المتبرع متفوق على غيره في فعله أمراً بدون عوض أو مقابل دنيوي أو مادي.

والتبرع في الاصطلاح الفقهي: التطوع بالشيء[٤]، فهو متفق مع المعنى اللغوي.

الضمان: مصدر ضمنته أضمنه: إذا كفلته[٥]. فالضمان: الكفالة.

والأداء في اللغة: الإيصال. يقال: أدى الأمانة إلى أهلها: أوصلها.

والمراد هنا: دفع الدين عن المدين للدائن.

**ومفاد هذه القاعدة:** أن من تطوع بالكفالة فحكمه حكم من تطوع بأداء الدين في الالتزام والوجوب.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا وكل الرجلُ الرجلَ أن يزوجه امرأة، فزوجها إياه وضمن لها عنه المهر

---

(١) المبسوط جـ٥ ص ٢١.

(٢) مختار الصحاح مادة «برع».

(٣) المصباح مادة «برع».

(٤) أنيس الفقهاء ص ٢٥٦.

(٥) تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢٠٣.

جاز. ولم يرجع الوكيل على الزوج بالمهر؛ لأنه ضمن عنه بغير أمره؛ لأن أمره إياه بالنكاح لا يكون أمراً بالتزام الصداق؛ لأن الوكيل بالنكاح سفير ومعبر لا ملتزم.

ومنها: من ضمن عن غيره دينه بغير أمره لم يرجع به عليه لأنه متبرع. أما إذا كان الزوج أمره بضمان المهر فهو يرجع عليه كما لو أمره بالأداء.

## القاعدة الخامسة والعشرون

التبرع في المرض

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التبرع في المرض وصية[١].**

**والوصية تعتبر من الثلث[٢].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

إذا تبرع إنسان في مرض موته بشيء من المال لشخص أو جهة من الجهات فإن هذا التبرع يأخذ حكم الوصية، ولا ينفذ إلا بعد موت المريض بشرط أن يخرج من ثلث المال، فإذا زاد على الثلث فلا ينفذ إلا برضا الورثة.

ومنها: إذا باع ماله محاباة وهو في مرض الموت: يلزم المشتري أن يدفع ثلثي المبلغ حالاً، ويكون الثلث الباقي وصية إلى ما بعد الوفاة.

ومعنى المحاباة: البيع بدون ثمن المثل[٣].

---

(١) قواعد الفقه ص ٦٨ عن السير.

(٢) شرح السير ص ٢٠٨٤.

(٣) تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢٤١.

# القاعدة السادسة والعشرون تمام التبرع

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التبرع لا يتم إلا بقبض**[١].

وفي لفظ: **الصدقة لا تتم إلا بالقبض**[٢]. وتأتي في حرف الصاد إن شاء الله.

دليل هاتين القاعدتين قول خليفة رسول الله ﷺ أبي بكر الصديق رضي الله عنه للسيدة عائشة رضي الله عنها وكان رضي الله عنه قد نحلها - أي وهبها - جذاذ عشرين وسقاً من ماله بالعالية، فلما مرض قال: يا بنية كنت نحلتك جذاذ عشرين وسقاً ولو كنت حزتيه أو قبضتيه كان لك، فإنما هو اليوم مال وارث فاقتسموه على كتاب الله[٣]. وفيه عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه مثله[٤].

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

تبين هذه القاعدة ركناً[٥] من أركان الهبة والهدية والصدقة وكل ما كان متبرَّعاً به وهو أنه لا يتم ملك الشيء الموهوب أو المهدى أو الصدقة من الموهوب له أو المهدى إليه أو المتبرَّع به إليه إلا بقبض الشيء المتبرع به، وإذا لم يقبضه فلا يتم الملك فيه وهو مازال على ملك الواهب أو المهدي أو المتبرع.

---

(١) شرح الخاتمة ص ٢٨، المجلة المادة ٢٧، وينظر المقنع جـ٢ ص ٣٣٢، روضة الطالبين جـ٤ ص ٤٢٦ فما بعدها، الاعتناء جـ٢ ص ٧٢٦.

(٢) المبسوط جـ١٢ ص ٣٥.

(٣) الأثر أخرجه مالك في الموطأ عن ابن شهاب بلفظ فيه اختلاف ص ٦٤٣.

(٤) الموطأ ص ٦٤٤.

(٥) قال هذا في الاعتناء ولكن في الروضة جعله شرط لزوم جـ٤ ص ٣٤٧.

والتبرع - كما قال الشافعي رحمه الله - ثلاثة أصناف: قال في الروضة: قسم الشافعي رضي الله عنه العطايا فقال: تبرع الإنسان بماله على غيره ينقسم إلى معلَّق بالموت وهو الوصية وإلى منجز في الحياة وهو ضربان: أحدهما: تمليك محض كالهبات والصدقات. والثاني: الوقف.

والتمليك المحض ثلاثة أنواع: الهبة وهي تمليك لا بعوض، فإن انضم إليه حمل الموهوب من مكان الواهب إلى مكان الموهوب له إعظاماً أو إكراماً فهو هدية، وإن انضم إليه كون التمليك للمحتاج تقرباً إلى الله تعالى وطلباً لثواب الآخرة فهو صدقة[1].

وقد روي عن مالك رضي الله عنه: أن الواهب إذا أشهد على نفسه بالهبة ومات، حُكِم للموهوب له بها، كما أنه لو مات الموهوب له بعد أن أشهد الواهب على نفسه حُكم لورثة الموهوب له بها إذا طلبوها. ولكن المعمول به عند جمهور المالكيين أنه لا يتم التبرع إلا بالقبض[2] كالجمهور.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا بعث هدية إلى آخر فمات المهدى له قبل وصول الهدية إليه كانت على ملك المُهدي، وله حق الرجوع فيها، ولو مات المهدي لم يكن للرسول حملها إلى المهدى إليه.

ومنها: المسافر إذا اشترى هدايا لأصدقائه فمات قبل وصولها إليهم فهي له تركة[3].

(١) روضة الطالبين جـ٤ ص ٤٢٦.
(٢) الكافي جـ٢ ص ١٠٠٠.
(٣) روضة الطالبين جـ٤ ص ٤٣٨.

**رابعاً: مما يستثنى من مسائل هذه القاعدة:**

إذا غرس أشجاراً وقال: جعلته لابني - وهو صغير - صار للابن؛ لأن هبته له لا تقتضي قبولاً أو قبضاً، بخلاف ما لو جعله لبالغ.

# القاعدة السابعة والعشرون التبرع

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التبرع لا يصلح سبباً للاستحقاق على المتبرع في غير ما تبرع به[١].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

مفاد هذه القاعدة أن مَن تبرع لآخر بشيء معين لا يكون تبرعه هذا سبباً للاستحقاق عليه ومطالبته بشيء آخر غير ما تبرع به.

وموضع هذه القاعدة الصدقة الموقوفة، وهل تلزم بمجرد الإعلام بها وإن لم يخرجها من يده؟ أو لا يتم ذلك إلا بإخراجها من يده والتسليم إلى المتولي أو الناظر عليها؟ الأول قول أبي يوسف، والثاني قول محمد بن الحسن وابن أبي ليلى حيث قالا: إنه إزالة ملك بطريق التبرع فلا يتم إلا بالتسليم كما في الصدقة المنفذة؛ ولأنه لو لزمه ـ إي إزالة الملك قبل التسليم ـ لصارت يده مستحقة عليه، والتبرع لا يصلح سبباً للاستحقاق على المتبرع في غير ما تبرع به. فينبغي أن يكون متبرعاً في إزالة يده كما في إزالة ملكه. وعند أبي يوسف ومن معه ممن يقولون بجواز الصدقة الموقوفة بمجرد الإعلام ـ ولو لم يتم القبض والتسليم ـ يقولون: هذه إزالة ملك لا تتضمن التمليك ـ لأن الوقف عنده يخرج عن يد الواقف إلى غير مالك ـ فتتم بدون القبض كالعتق، بخلاف الصدقة المنفذة فإنها تتضمن التمليك. وقول أبي يوسف هو قول عامة العلماء.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا أوقف خاناً للمسافرين أو رباطاً للمحتاجين فيتم الوقف بمجرد التخلية

---

(١) المبسوط جـ١٢ ص ٣٥ فما بعدها.

بينه وبين الناس وإن لم ينزل فيه أحد. وهذا عند أبي يوسف وعامة العلماء. وأما عند محمد بن الحسن وابن أبي ليلى: لا يتم إلا بالتسليم إلى المتولي أو بنزول الناس فيه، وكذلك المقبرة والسقاية، وكذا المسجد لا يتم وقفه عن محمد إلا إذا صلى فيه الناس بالجماعة.

# القاعدة الثامنة والعشرون التبع

## أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**التبع يقوم بالأصل**[١].

وفي لفظ: **التبع لا يظهر مع ظهور الأصل**[٢].

## ثانياً: معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما:

التبع: المراد به هنا ما يكون تابعاً لغيره في وجوده ولا يكون قائماً بنفسه.
والأصل: ما يكون قائماً بنفسه ولا يكون وجوده تبعاً لوجود غيره أو ضمن غيره. فبناء على ذلك فإن التبع أو التابع لا يقوم بنفسه وإنما يقوم بأصله وبالتالي لا يظهر مع ظهور أصله، ولا يأخذ حكماً غير حكم أصله.
ولذلك قالوا: ما كان تابعاً لغيره في الوجود فإنه لا ينفرد بالحكم وإنما يكون حكمه تبعاً لحكم أصله.

## ثالثاً: من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما:

إذا اشتمل المال الزكوي على النصاب والوقص[٣] فهلك منهما شيء يجعل الهالك من الوقص خاصة - عند أبي حنيفة وأبي يوسف - كما لو كان له فوق النصاب ثمانون من الغنم فحال عليها الحول ثم هلك أربعون فعليه في الباقي شاة؛ لأن الوقص تبع للنصاب باسمه وحكمه؛ فإنه لا يتحقق الوقص إلا بعد النصاب وهذا هو علامة التبع مع الأصل، فإن التبع يقوم بالأصل، فالأصل يستغني عن التبع؛ لأنه لو لم يوجد إلا أربعون شاة ففيها شاة.

---

(١) المبسوط جـ٣ ص ٢٢.

(٢) القواعد والضوابط ص ٤٨٤ عن التحري، المبسوط جـ٢٢ ص ١٤٧.

(٣) الوقص: مازاد على النصاب.

ومنها: إذا اشترى المضارب ببعض المال داراً في قيمتها فضل على رأس المال فباع رجل إلى جنبها داراً وفي يد المضارب من مال المضاربة مثل ثمن الدار التي بيعت إلى جنب دار المضاربة - فأراد المضارب أن يأخذ الدار بالشفعة لنفسه - لم يكن له ذلك وإنما يأخذها على المضاربة أو يدع؛ لأن حق رب المال أصل وحق المضارب تبع؛ لأن حق المضارب في الربح فقط، وهو تبع لرأس المال، وهو متمكن من أخذها بما هو الأصل، **(والتبع لا يظهر مع ظهور الأصل)**[1].

---

(١) المبسوط جـ٢٢ ص ١٤٧.

## القاعدة التاسعة والعشرون

التبع

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التبع لا يقوم مقام الأصل في إثبات الحكم به ابتداءً[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

إذا كان التبع لا ينفرد عن متبوعه في الأحكام فهو إذاً لا يقوم مقام أصله في إثبات الحكم به ابتداءً بطريق الأولى؛ لأن في إثبات الحكم في التبع ابتداءً قلباً للحقائق حيث يصبح التبع أصلاً والأصل تبعاً.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا غصب جارية أو بقرة فحملت وعند الولادة ماتت الأم وبقي الولد وفيه وفاء بقيمتها، فإذا رد الغاصب ولد المغصوبة الميتة فهل تبرأ ذمته؟ في ظاهر الرواية عند الحنفية أن على الغاصب قيمة الأم يوم الغصب كاملة؛ لأن الولد تبع والتبع لا يقوم مقام الأصل.

---

(١) المبسوط جـ٤ ص ١٥٣، جـ١١ ص ٦١.

# القاعدة الثلاثون التبع

## أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**التبع يتبع الأصل ولا يسبقه**[١].

وفي لفظ: **ما ثبت ضمناً لشيء لا يثبت قبله**[٢]. وتأتي في حرف الميم إن شاء الله.

## ثانياً: معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما:

هاتان القاعدتان معقولتا المعنى حيث إن الأصل هو الأساس والتبع تالٍ له، فلا يعقل أن يسبق التبع أصله، أو يوجد قبل وجوده.

## ثالثاً: من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما:

إذا أذن أب لابنه المحجور عليه في البيع والتصرف وأعلم الأب قوماً مخصوصين بهذا الإذن وأمرهم بمبايعة ابنه، فإن لم يبايعه أولئك وبايعه غيرهم وهم لا يعلمون بإذن الأب، والابن لا يعلم بالإذن أيضاً، كانت مبايعة هؤلاء باطلة، والابن محجور عليه على حاله؛ لأن الابن لا يعتبر مأذوناً قبل أن يعلم بالإذن، وإنما ثبت الإذن في حق الذين أمرهم بمبايعته للحاجة إلى دفع الضرر والغرر عنهم.

وأما ثبوت الإذن في حق سائر الناس كان لضرورة الحكم بنفوذ تصرفه مع الذين أمرهم الأب بمبايعته فلا يثبت الإذن مع غيرهم قبل تصرفه معهم.

فإن بايع الابن الذين أمرهم الأب بمبايعته ثم بايع الابن بعدهم قوماً غيرهم جازت مبايعته مع الجميع إلا المبايعة التي كانت قبل ذلك؛ لأن الإذن في

---

(١) المبسوط جـ٢٥ ص ٣١.

(٢) المبسوط جـ٢٥ ص ٣٠.

حق الذين أمرهم ثبت حكمه مقصوداً وفي حق غيرهم تبع، والتبع يتبع الأصل ولا يسبقه.

ومنها: يجوز شراء بقرة في بطنها حمل، ولكن لا يجوز شراء حمل في بطن بقرة ثم شراء البقرة بعد ذلك؛ لأن البقرة أصل والحمل تبع والتبع يتبع الأصل ولا يسبقه.

# القاعدة الحادية والثلاثون

التبع

**أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:**

**التبع يصير مذكوراً بذكر الأصل**[١].

وفي لفظ: **التبع يملك بملك الأصل**[٢].

**ثانياً: معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما:**

هاتان القاعدتان بمعنى ما سبق من قواعد تتعلق بالتابع وأحكامه، فالتابع يذكر بذكر أصله ويملك بملك أصله؛ لأنه سبق وأن ذكرنا أن التابع حكمه حكم أصله وأنه لا يفرد بحكم.

**ثالثاً: من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما:**

من اشترى أرضاً أو داراً لها طريق بحيث لا يوصل إليها إلا بها فإن الطريق يدخل في البيع تبعاً ويصير مذكوراً بذكر الأرض أو الدار ولا يفرد بالحكم، كما أنه يملك بملك الأرض أو الدار وليس للبائع بعد ذلك ادعاء أن الممر أو الطريق لم يذكر في العقد؛ **(لأن التبع يملك بملك الأصل ويصير مذكوراً بذكر الأصل)**.

**رابعاً: مما استثني من مسائل هاتين القاعدتين:**

من اشترى نخلاً مثمرة فإن ثمرتها - وإن كانت تبعاً - لا تدخل في البيع إلا بالنص عليها؛ لأن الحديث صريح في أن الثمرة ملك للمؤبر ولا تدخل في البيع إلا بالشرط.

والحديث هو: عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: «من

---

(١) المبسوط جـ١٥ ص١٥٨.

(٢) المبسوط جـ٢٣ ص١٩٥.

**ابتاع نخلاً بعد أن يؤبر فثمرتها للذي باعها إلا أن يشترط المبتاع»**[١].
الحديث. ومثله عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه.

(١) الحديث رواه الجماعة، وحديث عبادة رواه ابن ماجه وعبدالله بن أحمد في مسند أبيه، ينظر: المنتقى جـ٢ ص ٣٣٠ الحديثين رقم ٢٨٤٩، ٢٨٥٠.

## القاعدة الثانية والثلاثون التبع

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التبع يلحق الأصل في حكمه وإن لم يشاركه في علته**[١].

وفي لفظ: **الفرع يلتحق بالأصل في حكمه وإن لم توجد فيه علته**[٢].

وتأتي في حرف الفاء إن شاءالله.

### ثانياً: معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما:

هاتان القاعدتان تفيدان معنى متحداً وهو أن التبع يلحق الأصل في حكمه ـ كما سبق في القواعد السالفة ـ كما أنه لا ينفرد عن متبوعه بحكم خاص، وسواء في ذلك كانت العلة والسبب في الحكم متحداً بين الفرع والأصل أم غير متحدة بينهما.

### ثالثاً: من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما:

إذا ذبح صبي أو نصراني صيداً في الحرم لم يؤكل؛ لأن الصبي والنصراني في حكم الذكاة تبع المسلم البالغ، فإذا لم يكن هذا الفعل من المسلم البالغ موجباً للحل فكذلك من الصبي والنصراني؛ لأنهما تبع للمسلم البالغ وإن لم يشاركاه في علته.

---

(١) المبسوط جـ١٢ ص ٢٣.

(٢) المبسوط جـ٢٦ ص ٥٥.

## القاعدة الثالثة والثلاثون

تبعية المالك

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تبعية المالك بمنزلة تبعية الأبوين[1].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القاعدة تتعلق ببعض مسائل الرقيق وتفيد أن مالك الصغير ينزل منزلة الأبوين في تبعية الصغير له، وحيث إن الابن يتبع خير الأبوين ديناً، فكذلك بالنسبة للمالك حيث إن الصغير يتبعه في دينه؛ لأن الصغير لا يعبر عن نفسه بخلاف الكبير.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا وقع صبي في سهم مسلم أو اشتراه فهو مسلم تبعاً للمالك؛ لأن تأثير التبعية للمالك فوق تأثير التبعية للدار؛ لأن الصغير إذا دخل دار الإسلام وليس معه أحد من أبويه فهو يعتبر مسلماً تبعاً للدار فأولى أن يكون مسلماً إذا ملكه مسلم.

ومنها: إذا دخل ذمي دار الحرب بأمان واشترى صغيراً من مماليكهم وأخرجه إلى دار الإسلام لم يكن مسلماً بل هو تابع للذمي.

وحتى لو كان هذا الصبي من المجوس أو عبدة الأوثان فهو يعتبر بمنزلة أهل الكتاب تؤكل ذبيحته، ويحل وطؤها إن كانت جارية بمنزلة ما لو كان أحد أبويه كتابيًا والآخر مجوسيًا؛ لأن تبعية المالك بمنزلة تبعية الأبوين.

### رابعاً: مما يستثنى من مسائل هذه القاعدة:

إذا كان الصغير في الأصل كتابيًا والذي أخرجه مجوسي فيعتبر الصغير

---

(١) شرح السير ٢٢٧١.

كتابيًّا باعتبار الأصل فلا يتحول عن ذلك باعتبار تبعية المالك.

وكذلك ـ بل أولى ـ إذا كان الصغير مسلماً مملوكاً فاشتراه المجوسي فهو يكون مسلماً ويجبر المجوسي على بيعه. ويتصور كون الصغير مسلماً مملوكاً إذا وقع هذا الصغير في يد الأعداء أسيراً وكان أبواه مسلمين أصلاً ثم اشتراه المجوسي من أهل الحرب.

## القاعدة الرابعة والثلاثون تبعية الميت

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**تبعية الميت لا تعتبر في ابتداء الإسلام وإن كان معتبراً في البقاء[١].**

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومثالها:**

الصغير تابع لأبيه في دينه: إن كان الأب مسلماً فهو مسلم أو كافراً فهو كافر، واختلاف الدارين قاطع للتبعية، كما هو قاطع للتوريث، فإذا كان الأب كافراً ثم دخل دار الإسلام وأسلم وله أولاد صغار في دار الحرب فهم كفار غير تابعين لأبيهم لاختلاف الدار، لكنهم إن دخلوا دار الإسلام بسبي أو غيره وأبوهم مازال حيًّا صاروا تبعاً لأبيهم فهم مسلمون بإسلامه، وأما إن مات الأب مسلماً في دار الإسلام ثم أسر الصبي فإنه لا يكون مسلماً مادام في دار الحرب حتى يقسم أو يباع أو يخرج إلى دار الإسلام فإذا أخرج إلى دار الإسلام حكم بإسلامه تبعاً لأبيه.

---

(١) شرح السير ص ٢٢٧٤.

## القاعدة الخامسة والثلاثون

التبعيض

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**التبعيض في الأعضاء**[١]:

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

التبعيض معناه: التجزئة وجعل الشيء أبعاضاً أي أجزاء[٢].

هذه القاعدة بمعنى القاعدة القائلة: **(ما لا يقبل التبعيض فاختيار بعضه كاختيار كله وإسقاط بعضه كإسقاط كله)**[٣]. وتأتي في حرف الميم إن شاءالله.

وفي لفظ: **(ذكر بعض ما لا يتجزأ كذكر كله)**[٣]. وتأتي في حرف الذال إن شاءالله.

**ومفادها**: أن الشيء الذي لا يقبل التبعيض ولا التجزئة - أي يكون الحكم فيه كليًّا - فذكر بعض أجزائه بالحكم يكون حكماً لكله، وكذلك الحكم بإسقاط بعض أجزائه يكون حكماً بإسقاط كله.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا قال: يدك طالق. طلقت كلها؛ لأن الطلاق لا يتجزأ.

ومنها: إذا أعتق بعض عبده، عتق كله؛ لأن العتق لا يتجزأ.

ومنها: عفو بعض الأولياء عن الدم إسقاط للقصاص؛ لأن القصاص لا

---

(١) أشباه ابن الوكيل ق ٢ ص ١٢٦.

(٢) المصباح ومختار الصحاح مادة «بعض» بتصرف.

(٣) تأسيس النظر ص ٦٠، المنثور جـ٣ ص ١٥٣، جـ١ ص ١٩٣، أشباه السيوطي ص ١٦٠، أشباه ابن نجيم ص ١٦٢، شرح الخاتمة ص ٤٥، المجلة المادة ٦٣، المدخل الفقهي الفقرة ٦١٩، الوجيز مع الشرح ص ٢٢٣.

يتجزأ. أو عفا مستحق القصاص عن بعضه.

**رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القاعدة:**

إذا قال في الرجعة: راجعت يدك لم تصح الرجعة.

ومنها: إذا قال: نصفي كفيل بدَينك. لم تصح الكفالة بخلاف ما لو قال: أنا كفيل بنصف دينك؛ لأن الدَّين يقبل التبعيض.

وقد سبق ذكر هذه القاعدة في حرف الهمزة تحت كلمة أصل برقم ٤٤١.

## القاعدة السادسة والثلاثون التبعيض

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**التبعيض في الأملاك المجتمعة عيب**[١]**. أو الملك**[٢]**.**

وفي لفظ: **التبعيض في الأعيان المجتمعة عيب**[٣]**.**

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

هذه القواعد تتعلق بتفريق الصفقة المجتمعة والتي لا تقبل التبعيض ولا التجزئة لما يسببه ذلك من ضرر على بعض ذوي العلاقة بالصفقة. ولما كان الضرر مدفوعاً ويجب إزالته ورفعه إذا وقع منع الفقهاء تفريق الصفقة وتبعيض الملك المجتمع دفعاً للضرر عن الغير.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:

إذا بيعت دار ولها شفعاء فقال أحد الشفعاء: سلمت شفعتي في نصف الدار. يكون ذلك تسليماً للشفعة كلها وذلك لسببين: الأول: أن الشفعة كلٌّ لا يتجزأ (**فذكر بعض ما لا يتجزأ كذكر كله**) ـ كما سبق ـ فكأنه سلم الشفعة كلها.

والسبب الثاني: إن في ذلك ضرراً على المشتري والبائع؛ لأن في ذلك تفريقاً للصفقة المجتمعة (**والتبعيض في الملك المجتمع عيب**)، والمشتري مصلحته في جميع الدار لا نصفها.

ومنها: إذا اشترى داراً أو أرضاً أو سلعة فاستُحق جزء منها كالثلث أو

---

(١) المبسوط جـ٥/ ٨٦، جـ١٤ ص ١٦٠.

(٢) المبسوط جـ١٤ ص ١، جـ٣٠ ص ١٨٨.

(٣) القواعد والضوابط ص ٤٦٨.

الربع، فللمشتري أن يرد كل الدار أو الأرض أو السلعة ويسترد الثمن من البائع؛ لأن التبعيض في الأملاك المجتمعة عيب، ولكن إذا رضي المشتري بالجزء الباقي بجزء من الثمن فله ذلك؛ لأنه أدرى بمصلحته.

# القاعدة السابعة والثلاثون التجاذب

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تجاذب الفرع أصلان متعارضان**[١]: فقهية أصولية.

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الأصل: ما بني وتفرع عليه غيره، والفرع: ما بني على غيره. كالشجرة أصل والأغصان والثمار فروع. ففي المحسوسات لا يقبل الفرع إلا أصل واحد. ولا يعقل أن يتنازع أو يتجاذب أصلان فرعاً واحداً.
ولكن في الأمور المعنوية كالقياس والأحكام قد يتعارض لدى المجتهد أصلان يتجاذبان الفرع المقيس أو الحكم المراد، ففي هذه الحال لا يكون أمام المجتهد ـ إن لم يمكنه التوفيق ـ سوى الترجيح بين هذين الأصلين وإلحاق الفرع المتنازع بينهما لأكثرهما به شبهاً، أو أكثر صفات، أو يعمل بالأصلين معاً على سبيل التوفيق.
قال في المنثور[٢]: قال صاحب الذخائر[٣] في باب زكاة الفطر: وعلى المجتهد ترجيح أحدهما بوجه من وجوه النظر. فلا يظن أن تقابل الأصلين يمنع المجتهد من إخراج الحكم، إذ لو كان كذلك لخلت الواقعة عن حكم الله تعالى، وهو لا يجوز.

---

(١) قواعد الحصيني ق٢ ص ٤٥١.
(٢) جـ١ ص ٣٣٠.
(٣) صاحب الذخائر هو القاضي بهاء الدين أبو المعالي المجلي بن جميع بن نجا المخزومي الأسيوطي الشافعي، توفي سنة ٥٥٠هـ، طبقات الشافعية لابن هداية الله ص ٢٠٦، والذخائر كتاب في فروع الشافعية.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا شك وهو في الجمعة هل خرج الوقت أم لا؟ أتم الجمعة على الصحيح؛ لأن الأصل بقاء الوقت.

ومنها: إذا أدرك المسبوق الإمام وهو راكع وشك في إدراك حد الإجزاء، فهل يدرك الركعة؛ لأن الأصل بقاء الركوع أو لا؛ لأن الأصل عدم الإدراك وجهان، والأخذ بالاحتياط هنا أولى وهو الثاني.

ومنها عند الأصوليين في قياس الشبه: العبد إذا قُتل فهل يجب على قاتله ديته قياساً على الحر؛ لأنه مكلف ومخاطب. أو تجب قيمته بالغة ما بلغت قياساً على الدابة؛ لأنه يباع ويوهب؛ خلاف بين الأصوليين.

ومنها: إذا وقع في الماء نجاسة وشك في بلوغه قلتين، فهل يحكم بنجاسته؛ لأن الأصل عدم بلوغه قلتين؟ أو بطهارته؛ لأن الأصل في الماء الطهارة؟ وجهان.

# القاعدة الثامنة والثلاثون

مخالفة أهل البدع

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تجب مخالفة أهل البدع فيما عرف كونه من شعارهم الذي انفردوا به عن جمهور أهل السنة، وإن صح مستندهم فيه خبراً[1] أو نظراً.**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

البدع: جمع بدعة، والبدعة في اللغة: من الابتداع وهو الإنشاء والابتداء والإحداث. ومنه قوله تعالى: ﴿قُلْ مَا كُنتُ بِدْعًا مِّنَ ٱلرُّسُلِ﴾[2]. أي ما كنت أول من أرسل، قد أرسل قبلي رسل كثير[3]. أو ما أنا أول من جاء بالوحي من عند الله وتشريع الشرائع بل أرسل الله تعالى الرسل قبلي مبشرين ومنذرين فأنا على هداهم[4].

وأما في الشرع: فالبدعة هي الفعلة المخالفة للسنة[5].

أو هي الأمر المحدث الذي لم يكن عليه الصحابة والتابعون ولم يكن مما اقتضاه الدليل الشرعي، وهي مقابل للسنة.

ولذلك يجب مخالفة أهل البدع فيما اشتهروا به من بدعهم التي انفردوا بها عن جمهور أهل السنة - حتى وإن صح لهم دليل على بدعتهم - كان الدليل خبراً أو استدلالاً واجتهاداً.

هكذا قال المقري[6].

---

(١) قواعد المقري ق ٣١٩.

(٢) الآية ٩ من سورة الأحقاف.

(٣) لسان العرب مادة «بدع».

(٤) المصباح مادة «بدع».

(٥) التعريفات ص ٤٥.

(٦) سبقت ترجمته.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

ضرب المقري مثال البدعة التي يجب مخالفتها: بخمس تكبيرات في صلاة الجنازة وصيام يوم الشك وعلل لقوله: إن مستند البدعيين وإن كان صحيحاً في الخبر أو النظر فإن مستند جماعة أهل السنة ودليلهم مثله على الأقل أو أصح منه. ثم قال: ثم فيه مع صيانة العرض القيام مع أهل الحق والردع لأهل الباطل. وبنى المالكية على ذلك قاعدة قالوا فيها: (**ينبغي لأهل الفضل اجتناب الصلاة على المجاهرين**). قال: وهي قاعدة شرعية معلومة.

وأقول وبالله التوفيق: إنه إذا صح الخبر ولم يعرف هذا الخبر بنسخ أو نهي عن الفعل الذي دل عليه واستند إليه مستند وإن خالف الجماعة، فهل يكون تمسك المتمسك به وعمل عليه بدعة؟ وكذلك إذا اجتهد مجتهد في صيام يوم الشك فهل يعتبر اجتهاده وصومه بدعة؟

فمثلاً التكبير على الجنازة خمس تكبيرات قد ثبت عند مسلم من رواية زيد بن أرقم رضي الله عنه (**أنه كبر على جنازة خمساً**) وقال: كان النبي ﷺ يكبرها.

وعن حذيفة بن اليمان رضي الله عنهما نحوه، رواه أحمد، والتكبير على الجنازة خمساً رواية عن أحمد رحمه الله. فهل يكون ذلك بدعة؟ وإن كان عمل الجماعة على التكبير أربعاً. ولِمَ لا يحمل ذلك على جواز الأمرين؟ بل عند أحمد رحمه الله: إن المأموم يتابع الإمام إلى سبع تكبيرات[1].

وأما صيام يوم الشك وهو إذا حال دون منظر القمر غيم أو قتر ليلة الثلاثين

---

(١) المقنع مع الحاشية جـ١ ص ٢٨٢.

فقد أوجبه جماعة كبيرة ـ وإن كان العمل عند الأئمة بخلافه ـ[١].

فكيف يقال: إن صيامه بدعة. والبدعة كما عرفناها مما لم يكن اقتضاه الدليل الشرعي؟

ومن الأمثلة الصحيحة لهذه القاعدة:

إذا عرف عن جماعة اجتماعهم في وقت مخصوص لذكر مخصوص ـ لم يرد عن رسول الله ﷺ ولم يفعله أصحابه رضوان الله عليهم ـ كما يفعل الصوفية. فهذه بدعة محدثة في الدين، فيجب مخالفتهم فيها.

ومنها: من يبيحون للمرأة المسلمة السفور والتكشف وتقصير الثياب والاختلاط مع الرجال ومجالستهم مع التكشف، فهذ بدعة وأولئك مبتدعون لا يصلى عليهم.

ومنها: من يبيحون الربا ويسمونه بغير اسمه. فهؤلاء وأمثالهم هم المبتدعون الذين لا يصلى عليهم، لا من يكبر على الجنازة خمساً أو من يرى صوم يوم الشك بدليل أو اجتهاد صحيح.

---

(١) نفس المصدر جـ١ ص ٣٥٦.

## القاعدة التاسعة والثلاثون — اليمين

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تجب اليمين في كل حق لابن آدم[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

اليمين في اللغة يطلق على معان عدة: القوة والشدة، واليمين: البركة، واليمين: الجهة، واليد اليمنى، واليمين: الحَلِف. وهو مقصود القاعدة.

وسمي الحلف يميناً لأنهم كانوا إذا تحالفوا ضرب كل واحد منهم بيمينه على يمين صاحبه[٢].

واليمين في الاصطلاح: توكيد الحكم بذكر معظَّم على وجه مخصوص[٣].

أو هي: تقوية أحد طرفي الخبر بذكر الله تعالى[٤].

أو هي: تأكيد الأمر وتحقيقه بذكراسم الله أو بصفة من صفاته عز وجل[٥].

**فمفاد القاعدة**: أن مَن قُبل قوله في شيء أو حق كان عليه اليمين إذا طلبت منه؛ لأن إثبات الحق إذا لم تقم عليه البينة أو الإقرار وجبت اليمين للنفي.

---

(١) أشباه ابن السبكي جـ١ ص ٤٤١.

(٢) المصباح مادة «يمين» المطلع ص ٣٨٧.

(٣) المطلع ص ٣٨٧.

(٤) التعريفات ص ٣٨٠.

(٥) أنيس الفقهاء ص ١٧٢.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

ادعى شخص على آخر دعوى مال أو دم ولا بينة ولا إقرار فيوجه اليمين وجوباً على المدعى عليه لنفي الدعوى.

**رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القاعدة:**

القاضي إذا ادعي عليه ـ بعد العزل ـ الحكم بباطل وادعي عليه بقيمة المتلَف فأنكر. فلا يمين عليه. قاله الشافعي رضي الله عنه.

ومنها: إذا ادعى رجلان زوجية امرأة فأقرَّت لأحدهما لم تُحلَّف للآخر[1].

---

(١) أشباه ابن السبكي جـ١ ص ٤٤١.

# القاعدة الأربعون

## تجدد السبب

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تجدد السبب بعد انقضاء تعلقه كابتدائه[1].**

**وأما قبله: فإن كان معقولاً تداخلت كالحدود والأحداث، وإلا فقولان كالولوغ.**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المراد بالسبب هنا: العلة. وهو ما ينبني عليه الحكم ويوجد بوجوده وينتفي بانتفائه.

**والمراد بهذه القاعدة**: أن السبب الموجب للحكم إذا وجد مرة أخرى بعد استيفاء تعلقه السابق يجعل كابتداء سبب فيأخذ حكماً جديداً. وأما إذا تجدد السبب وتكرر قبل استيفاء تعلقه السابق فإن الأحكام تتداخل ويثبت لكل الأفعال حكم واحد هذا إذا كان تعلق الحكم بالسبب معقولاً أي معللاً، وأما إذا كان تعلق الحكم بالسبب تعبديًا غير معقول المعنى فالخلاف فيه بين التداخل والتعدد.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

أ ـ مثال تجدد السبب بعد انقضاء تعلقه إذا زنا وأقيم عليه الحد، ثم إذا زنا مرة ثانية يقام عله حدٌّ آخر، كذلك إذا سرق فقطت يده ثم سرق أخرى فتقطع رجله أو يده اليسرى. وكذلك إذا أحدث فتوضأ ثم أحدث مرة أخرى فعليه وضوء آخر.

ب ـ مثال لتجدد السبب قبل انقضاء تعلقه وهو معقول المعنى: إذا زنا ولم

---

(١) قواعد المقري ق ١٨٥.

يقم عليه الحد ثم زنا أخرى. فإنما يقام عليه حد واحد، وكذلك لو زنا مراراً دون إقامة حد فيحد حدًّا واحداً، وكذلك إذا قذف مراراً شخصاً واحداً، وأما إذا تعدد المقذوفون فيجب لكل مقذوف حدٌّ.

ومنها إذا بال ثم لمس بشهوة وجب عليه طهارة واحدة.

ج ـ مثال غير معقول المعنى: إذا ولغ الكلب في الإناء ولم يغسل ثم ولغ فيه نفس الكلب مرة أخرى. أو ولغت فيه كلاب أخرى، فهل يكفي فيه غسلة واحدة ـ أي غسلة ولوغ سبع مرات إحداهن بالتراب ـ أو يتعدد الغسل بتعدد الولوغ؟ الأول المشهور[1].

(١) مواهب الجليل جـ١ ص ١٧٩.

# القاعدة الحادية والأربعون التدقيق في التحقيق

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التدقيق في تحقيق حِكَم المشروعية من مُلَح المعلم لا من متنه عند المحققين بخلاف استنباط علل الأحكام وضبط أماراتها[١].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التدقيق: المبالغة في التفحص. من دق الأمر إذا لطف إدراكه، ويقال: دَقَّ الأمر دِقة: إذا غمض وخفي معناه فلا يكاد يفهمه إلا الأذكياء[٢].

والتحقيق: تفعيل من حقَّ الأمر إذا جعله ثابتاً لازماً ببلوغ منتهاه من التحقيق والتثبت[٣].

والحكم: جمع حكمة. والمراد بحكم المشروعية علل تشريع الأحكام الإلهية بغير ما ورد به الشرع، أو باستنباط عقلي لا يقوم على دليل صحيح.

والمُلَح: جمع مُلْحة وهي الأمور التي تستحسنها العقول وتستملحها النفوس.

والمراد بالمُلَح هنا ما ليس قطعيًا ولا مبنيًا على قطعي غالباً ولا هي مطردة عامة.

ومفاد القاعدة أنه لا ينبغي لطالب العلم المبالغة في التنقير عن الحِكم لاسيما ما ظاهره البعد إذ لا يؤمن فيه من ارتكاب الحظر والوقوع في

---

(١) قواعد المقري ق ١٥٩.

(٢) المصباح مادة «دققت».

(٣) المصباح مادة «حق» بتصرف.

الخطل، وحسب الفقيه من ذلك ما كان منصوصاً أو ظاهراً أو قريباً من الظهور.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

لا يقال: الزوال وقت الانقلاب إلى العادة فطُلب منه البداية بالعبادة.

فقولهم: وقت الانقلاب إلى العادة محاولة لمعرفة الحكمة من فرض صلاة الظهر عند الزوال، وهذا التعليل غير صحيح؛ لأن أوقات العبادات لا تقبل التعليل.

وكذلك قولهم: وقت العصر وقت الانتشار في طلب المعاش فقيل لهم: تزودوا قبل ذلك للمعاد[١].

---

(١) قواعد المقري جـ٢ ص ٤٠٧ بتصرف. وينظر الموافقات للشاطبي جـ١ ص ٧٧ فما بعدها.

## القاعدة الثانية والأربعون

أحكام الذمي

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**تجري على الذمي أحكام المسلمين[١].**

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

الذمي: هو الذي أعطي عهداً أن يكون في ذمة المسلمين ورضي بدفع الجزية والبقاء على دينه تحت حكم الإسلام. ويشمل ذلك: الكتابي: اليهودي والنصراني، وغير الكتابي كالمجوسي والوثني.

فهؤلاء يجري عليهم من الأحكام ما يجري على المسلمين إلا ما استثني بسبب اختلاف الدين.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا قتل الذمي ذميًّا عمداً قتل به قصاصاً، وإذا زنا أقيم عليه الحد، ولكنه لا يرجم لأنه غير محصن عند أبي حنيفة رحمه الله، وعند أحمد رحمه الله يرجم؛ لأن الذميين يثبت لهما الإحصان عنده ولأن الرسول ﷺ رجم اليهوديين اللذين زنيا[٢]. وكذلك عند الشافعي ومالك[٣] رحمهما الله تعالى.

وإذا قذف يقام عليه حد القذف. وإذا سرق تقطع يده.

وإذا ترافعوا إلى قاض مسلم في المواريث يحكم بينهم ويقسم مواريثهم

---

(١) أشباه السيوطي ص ٢٥٤، أشباه ابن نجيم ص ٣٢٥.

(٢) الحديث أخرجه مالك في الموطأ في كتاب الحدود، والبخاري في كتاب الحدود، باب أحكام أهل الذمة، ومسلم في كتاب الحدود، باب رجم اليهود. ينظر المقنع جـ٣ ص ٤٥٤.

(٣) الاعتناء جـ٢ ص ١٠٠٠، الكافي جـ٢ ص ١٠٦٨.

كما يقسمها بين المسلمين. وإن كان في شرعهم ما يخالفه.

**رابعاً: مما يستثنى من مسائل هذه القاعدة:**

لا يقام على الذمي حد الخمر لأنه مباح عندهم.

ولا يمنع من اقتناء الخنزير. والخمر والخنزير في حقهم مال مقوم، فلو أتلف ذمي أو مسلم على ذمي خمره أو قتل خنزيره وجب عليه الضمان.

بخلاف ما لو كان الخمر أو الخنزير لمسلم فلا ضمان في إتلافهما لأنهما ليسا بمال في حق المسلم.

كما لا يمنع الذمي من لبس الحرير والذهب. ولا يؤمر بالعبادات ولا تصح منه لو فعلها.

ولو تناكح أهل الذمة نكاحاً فاسداً أو تبايعوا فاسداً لم يتعرض لهم.

## القاعدة الثالثة والأربعون التجهيل

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التجهيل موجب للضمان**(١).

وفي لفظ: **الأمانات تقلب مضمونة بالموت عن تجهيل**. وقد سبقت في حرف الهمزة تحت رقم ٥٨١.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التجهيل: تفعيل من الجهل. يقال: جهَّل يجهِّل تجهيلاً. ككرَّم يكرِّم تكريماً.

والجهل: ضد العلم. والتجهيل: فعل الجهل. والمراد به هنا: إغفال أمر الوديعة والسكوت عليها حتى الموت - مع عدم علم الوارث بها - فإن ذلك موجب لضمانها وإخراج قيمتها من التركة قبل القسمة. وإن كان الأصل في الأمانة والوديعة أنها غير مضمونة إلا بالتعدي أو التفريط، ويعتبر تجهيل الوديعة بعدم ذكرها لورثته وإعلامهم بها - وكانوا هم لا يعلمونها - يعتبر ذلك تفريطاً من الأمين، ولذلك وجب ضمانها.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

أودع رجل عند آخر مالاً، أو جوهراً أو ثياباً أو غيرها، ثم مات الأمين ولم يعلم ورثته بتلك الوديعة، فإن هذه الوديعة تنقلب مضمونة في مال الميت ويجب إما العثور عليها وتسليمها لصاحبها بعد إقامة البينة عليها، وهو أحق بها من باقي الغرماء، أو ضمان قيمتها في التركة قبل القسمة وتعتبر ديناً على الميت.

---

(١) المبسوط جـ١١ ص ١٣١.

فإن كان للميت غرماء آخرون بسبب ديون أو مضاربة أو بضاعة فإن عرِّفت الودائع بأعيانها كان أربابها أحق بها من الغرماء، وإن لم تعرف بأعيانها قسم المال بينهم بالحصص، وأصحاب الوديعة والمضاربة والبضاعة بمنزلة الغرماء عند الحنفية، وخالف في ذلك ابن أبي ليلى رحمه الله حيث قال: الغرماء أحق بجميع التركة ولا يصبح الأمين إذا مات مجهِّلاً للأمانة ضامناً.

وحجة الحنفية: أن الأمين بالتجهيل يصير مسلطاً غرماء الميت وورثته على أخذ الوديعة. والمودَع بمثل هذا التسليط يكون ضامناً كما لو دل سارقاً على سرقتها، ولأنه التزم أداء الأمانة، ومن أداء الأمانة بيانها عند موته وردها على المالك إذا طلب، فكما يضمن بترك الرد بعد الطلب يضمن أيضاً بترك البيان عند الموت.

**رابعاً: مما يستثنى من مسائل هذه القاعدة:**

الناظر إذا مات مجهلاً غلات الوقت فلا يضمن.

والقاضي إذا مات مجهلاً أموال اليتامي عند مَن أودعها.

والسلطان إذا أودع بعض الغنيمة عند الغازي ثم مات ولم يبين عند مَن أودعها[1].

---

(١) أشباه ابن نجيم ص ٢٧٣.

# القاعدة الرابعة والأربعون

تحديد ما يتعذر إحضاره

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التحديد فيما يتعذر إحضاره بمنزلة الإشارة إلى العين فيما يتيسر إحضاره[١].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التحديد: أي ذكر الحدود.

**فمفاد القاعدة:** أن ما لا يمكن إحضاره في مجلس العقد يعتبر تحديده بذكر حدوده أو أوصافه المميزة له بمنزلة الإشارة إلى ما يسهل إحضاره وإيجاده في مجلس العقد كالدابة والأداة والسلعة؛ لأن الوصف في الغائب كالإشارة للحاضر في إزالة الجهالة.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا اشترى شخص من آخر أرضاً وذكر حدودها ومساحتها وموقعها فهذا يكفي في تعريفها ويتم العقد عليها بناء على ذلك. فإذا وجد المشتري بعد ذلك الأرض مستوفية للحدود المبينة في العقد لزمه العقد ولا يجوز له الفسخ، وأما إذا وجد اختلافاً فهو بالخيار بين إمضاء العقد أو فسخه[٢].

ومنها: إذا اشترى إنسان من آخر سيارة ولم يمكن إحضارها في مجلس العقد، كأن تكون في بلد آخر أو غائبة وذكرت له أوصافها المميزة من النوع وسنة الصنع واللون وكل ما يمكن أن تميز به السيارة، ثم حين

---

(١) المبسوط جـ١٨ ص ١٣٩.

(٢) ينظر أيضاً المقنع جـ٢ ص ١٢.

إحضارها وجدت حسب الصفات المذكورة لزمت المشتري ولا حق له في الفسخ، وأما إن وجدت مخالفة لبعض الأوصاف فهو بالخيار بين إمضاء العقد أو فسخه.

## القاعدة الخامسة والأربعون البدعة

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التحرز عن البدعة واجب[1].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التحرز من الحرز، والحرز المكان الذي يحفظ فيه ويتحصن به، فالتحرز هو التحفظ.

**فمفاد القاعدة:** أنه عند وجود البدعة أو ظن وقوعها فعلى المسلم أن يتحرز ويتحفظ منها، وعليه البعد عنها. وما تردد بين المباح والبدعة فلا يؤتى به.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

امرأة ضلت عن أيام حيضها بسبب استمرار الدم معها ولا تدري متى بدء حيضتها أو انتهائها، فهذه تغتسل لكل صلاة، ولا تصلي بغسلها إلا المكتوبات والسنن المشهورة. ولا تصلي شيئاً من التطوعات سوى هذا؛ لأن أداء التطوع في حالة الطهر مباح وفي حالة الحيض حرام، وما تردد بين المباح والسنة والبدعة لا يؤتى به؛ لأنها في كل وقت على احتمال أنها حائض.

وقيل هذه تمتنع عن الصلاة والصيام عدد الأيام التي كانت تحيضها قبل إضلال حيضتها إما من أول الشهر أو آخره بحسب آخر عادة لها. والله أعلم.

---

(١) المبسوط جـ٣ ص ١٩٥.

# القاعدة السادسة والأربعون التحرز عن الغدر

## أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**التحرز عن الغدر واجب**[١].

وفي لفظ: **التحرز عن صورة العذر واجب**[٢].

من أدلة هذه القاعدة قوله تعالى: ﴿ وَإِمَّا تَخَافَنَّ مِن قَوْمٍ خِيَانَةً فَانۢبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَىٰ سَوَآءٍ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ ٱلْخَآئِنِينَ ﴿٥٨﴾ ﴾[٣].

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الغدر: نقض العهد.

فلا يجوز نقض العهد ولذلك كان التحفظ والامتناع من نقضه واجباً، بل الامتناع عن حدوثه واجباً.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا نادى المسلمون الكفار بالأمان بلسان - أي بلغة - لا يعرفه أهل الحرب وذلك معروف للمسلمين، فهم آمنون بإسماعهم كلمة الأمان وإن كانوا لم يفهموها. ولعل فيهم ترجمان يعرف معنى نداء المسلمين، ولذلك لا يجوز إخلاف ذلك؛ **لأن التحرز عن صورة الغدر واجب**.

ومنها: لو جاء رجل مستأمناً وأراد الإسلام بشرط أن يرتكب شيئاً من الفواحش أو أراد أن يكون ذمة ولكن بشرط لا يوافق حكم الإسلام فإنه يبلَّغ مأمنه كغيره من المستأمنين، ولا يجوز قتله أو استرقاقه؛ لأنه غدر

---

(١) المبسوط جـ١٠ ص ٨٥.

(٢) شرح السير ص ٢٨٤، ٤٨٠.

(٣) الآية ٥٨ من سورة الأنفال.

والتحرز عن الغدر واجب.

ومنها: إذا وادع أو عاهد الإمام قوماً لمدة معلومة ثم نظر فرأى أن موادعتهم شرٌّ للمسلمين فلا يجوز له أن يقاتلهم بدون أن ينبذ إليهم عهدهم ويعلمهم بنبذ المعاهدة وإنهائها ثم يقاتلهم إن أراد.

## القاعدة السابعة والأربعون التحري

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**التحري يقوم مقام الدليل الشرعي عند انعدام الأدلة**[١].

وفي لفظ: **التحري يجوز في كل ما جازت فيه الضرورة**[٢].

وفي لفظ: **التحري إنما يجوز فيما يحل تناوله بالضرورة**[٣].

وفي لفظ: **التحري في باب الفروج لا يصح**[٤].

وفي لفظ: **التحري في الفروج لا يجوز بحال**[٥].

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

التحري لغة: القصد. يقال: تحريت الشيء قصدته، وتحريت في الأمر طلبت أحرى الأمرين وهو أولاهما[٦].

وقال في المختار: التحري في الأشياء طلب ما هو أحرى في الاستعمال في غالب الظن أي أجدر وأخلق. وفلان يتحرى كذا أي يتوخاه ويقصده[٧].

وقال الراغب: حرى الشيء يحرى: أي قصد حراه أي جانبه، وتحرّاه كذلك[٨].

---

(١) بدائع الصنائع جـ١ ص ٣٧٢.
(٢) الأصل لمحمد بن الحسن جـ٣ ص ٣٤.
(٣) المبسوط جـ٦ ص ١٢٣.
(٤) المبسوط جـ٣ ص ١٩٥.
(٥) المبسوط جـ١٠ ص ٢٠٢، ٢٠٤.
(٦) المصباح مادة «تحريت».
(٧) مختار الصحاح مادة «حرى».
(٨) المفردات في غريب القرآن مادة «حرى».

وأما في الاصطلاح فالتحري: هو طلب الأحرى وهو الصواب.

فالتحري والاجتهاد والتأخي بمعنى[١]. وقالوا: التحري هو التثبت في الاجتهاد لطلب الحق والرشاد عند تعذر الوصول إلى حقيقة المطلوب والمراد[٢].

**فمفاد القواعد**: أن التحري هوالاجتهاد في الوصول إلى الأولى من الأمرين إذا التبس الأمر واشتبه ولم يمكن الوصول إلى حقيقة المطلوب والمراد لانعدام الأدلة. وهذا يستلزم التثبت والتمكث والتأني فما غلب على ظن المجتهد أنه الحق أو أقرب إلى الحق اتبعه وحكم به، فالتحري في هذه الحال يقوم مقام الدليل الشرعي عند انعدام الدليل الواضح على المسألة المطلوب بيان حكمها.

ولكن ليس كل ما اشتبه يجوز التحري فيه إذ يشترط فيما يجوز فيه التحري أن يكون من الأمور التي تحلها وتبيحها الضرورة، فما لا تحله الضرورة لا يجوز فيه التحري والاجتهاد، وخاصة ما يتعلق بالفروج والنساء حيث لا يحل فيه التحري؛ لأنه لا يحل ولا يباح في الضرورة.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:

من اشتبهت عليه جهة القبلة فيجب عليه التحري والاجتهاد، فما غلب على ظنه أنه جهة القبلة توجه إليها وصلى. وصلاته صحيحة حتى ولو تبين خطؤه بعد ذلك.

ومنها: إذا اختلطت ثياب طاهرة بنجسة وليس معه ثياب غيرها ولا ما

---

(١) تحرير ألفاظ التنبيه ص ٣٣.

(٢) أنيس الفقهاء ص ٨٥.

يغسلها به ولا يعرف الطاهر من النجس فإنه يتحرى ويصلي فيما يقع تحريه أنه طاهر.

**رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القواعد ولا يجوز فيه التحري:**

إذا اشتبهت محرمة برضاع أو نسب بأجنبيات يريد الزواج من إحداهن، أو زوجة بمحرمات، فلا يجوز التحري؛ (**لأن الأصل في الأبضاع التحريم**).

ومنها: إذا اشتبهت شاة مذكاة بميتة وكلاهما مسلوخة، فلا يجوز التحري؛ (**لأن الأصل في الذبائح التحريم**)، إلا في حال الضرورة فيجوز أن يأكل من أيها شاء. أما في غير حال الضرورة فلا يجوز التحري.

## القاعدة الثامنة والأربعون إعواز المثل

### أولًا: لفظ ورود القاعدة:

**تحرير إعواز المثل، ومقدار ما يجب عنده من القيمة[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التحرير في اللغة: الأصل فيه جعل الإنسان حرًّا أي خالصاً من شوب الرق. فالتحرير معناه التخليص من الشوائب[٢].

وفي الاصطلاح لمعنى إعواز المثل: تحديد مقدار القيمة الواجبة عند انعدام المثل في المثليات؛ لأن معنى إعواز المثل: انعدامه وعدم وجوده.

والأصل في معنى الإعواز الفقر، فكأن الذي لا يجد المثل عند قتل صيد الحرم أو اغتصاب مثلي عز مثله فقير إليه.

**فمفاد القاعدة:** أنه إذا انعدم المثل عند الحاجة إليه وجب إخراج قيمته لتقوم مقامه.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

من اغتصب شيئاً أو أتلفه فإن كان هذا الشيء مثليًّا وجب رد مثله كمن اغتصب حنطة أو تمراً؛ لأن الواجب أصلاً رد العين إذا كانت موجودة، فإذا تعذر ردها وكانت مثلية وجب المثل، فأما إذا تعذر وجود المثل وجبت القيمة؛ لأنها مثل العين فكانت بدلاً عن العين لا عن المثل،

---

(١) أشباه ابن الوكيل ق١ ص ٤٦٥، المجموع المذهب لوحة ٢٨٨ ب.

(٢) مفردات الراغب ص ١١١، المطلع ص ١١٦.

وقيل: هي ـ أي القيمة ـ بدل عن المثل.

واختلفوا في المعتبر من القيمة هل هي يوم التلف أو يوم الغصب أو يوم الإعواز؟ عدها ابن الوكيل أحد عشر وجهاً[1].

(١) أشباه ابن الوكيل ق١ ص ٤٦٦.

## القاعدة التاسعة والأربعون تحريم الحلال والحرام يمين

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**تحريم الحلال اليمين**[١].

وفي لفظ: **تحريم الحلال يكون يميناً إذا صادف محله، فأما إذا لم يصادف محله كان لغواً**[٢].

ومثله: **تحريم الحرام يمين.**

ودليل هذه القواعد وأصلها قول الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَآ أَحَلَّ ٱللَّهُ لَكَۖ تَبۡتَغِي مَرۡضَاتَ أَزۡوَٰجِكَۚ﴾[٣].

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

تحريم الحلال: جعل ما هو حلال شرعاً محرماً بيمينه، لكن بشرط أن يصادف محلاً صالحاً للإيقاع، وكذلك تحريم الحرام شرعاً يمين إذا نواه.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:

إذا حلفت امرأة أن لا تمكن زوجها من نفسها ثم مكنته فعليها كفارة يمين.

ومنها: إذا قال لزوجته: أنت علي حرام كأمي. ولم تكن له نية ظهار أو طلاق، فهو ظهار؛ لأن الحرمة بالظهار هنا دون الحرمة بالطلاق؛ لأن الحرمة بالظهار لا تزيل الملك، والحرمة بالطلاق تزيله[٤].

ومنها: إذا قال: هذا الخمر علي حرام، ونوى به اليمين كان يميناً.

---

(١) المبسوط جـ٦ ص ٢٢٧، الفتاوى الخانية جـ١ ص ٥١٩.

(٢) المبسوط جـ٣٠ ص ٢٣٦.

(٣) الآية ١ من سورة التحريم.

(٤) المبسوط جـ٦ ص ٢٢٩.

**رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القاعدة ولم يكن يميناً:**

إذا قال لرجل: إن أكلت عندك طعاماً أبداً فهو كله حرام - ينوي بذلك اليمين - فأكله عنده لم يحنث؛ لأنه يجعل الحرام ما أكله وبعدما أكله لا يتصور أن يجعله حراماً.

فإذن هذا لا يكون يميناً وإن نواه؛ لأنه لم يصادف محله.

## القاعدة الخمسون

الحال والمآل

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**التحريم المتوقع لا يؤثر في الحال عدم الحل، كما أن الحلّ المتوقع لا يؤثر في منع الحل في الحال**[١].

وفي لفظ: **هل الاعتبار بالحال أو بالمآل**[٢]؟ **أو العبرة**. وتأتي في حرف الهاء إن شاءالله.

وفي لفظ: **المتوقع هل يجعل كالواقع**[٣]؟ وتأتي في حرف الميم إن شاءالله.

وفي لفظ: **ما قارب الشيء هل يعطى حكمه**[٣]؟ وتأتي في حرم الميم إن شاءالله.

وفي لفظ: **المشرف على الزوال هل يعطى حكم الزائل**[٣]؟ وتأتي في حرف الميم إن شاءالله.

وفي لفظ عند المالكية: **الحكم هل يتناول الظاهر والباطن أم لا يتناول إلا الظاهر فقط. وهو الصحيح**[٤].

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

هذه القواعد وإن اختلفت عباراتها فمعناها متحد ويتعلق موضوعها بالمآل والعاقبة المغيبة التي لا يدركها المكلف، وإنما تبنى الأحكام على الظواهر لا العواقب المستورة، فما كان ظاهره الحل فهو حلال، وإن كان

---

(١) المنثور للزركشي جـ١ ص ٢٤٨.
(٢) أشباه ابن السبكي جـ١ ص ١٠٣، وأشباه السيوطي ص ١٧٨.
(٣) أشباه السيوطي ص ١٧٨.
(٤) إيضاح المسالك ق١١٦.

قد يحرم في العاقبة، وكذلك ما كان ظاهره التحريم فهو حرام وإن كان يحل في العاقبة والمآل. وقديماً قال الزركشي[١]: إن الضابط لهذه الأمور: أن ما بني على أمر ظاهر مأذون فيه فلا توقف في جواز التصرف، وكذلك ما بني على أمر ظاهر غير مأذون فيه فلا توقف أيضاً على عدم جواز التصرف[٢].

## ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:

من أعتق في مرضه أمةً، جاز لوليها القريب أن يزوجها، وكذلك يجوز للمعتق أن يتزوجها؛ لأن العتق قد وقع ممن هو أهله. والتحريم المتوقع هو احتمال أن لا تخرج من ثلث مال المريض عند الوفاة فيكون بعضها مازال رقيقاً. أو أن يوجد على الميت دين مستعرق فتباع في دينه فتكون كلها رقيقاً؛ لأن العتق في مرض الموت وصية.

ومنها: جواز عقد النكاح بشهادة شاهدين مستورين ويتسلط الزوج على الاستمتاع في الحال، مع أنه لو ظهر عند العقد أن الشاهدين فاسقان لبطل النكاح.

ومنها: أن للزوجة التصرف في جميع الصداق بمجرد العقد وإن كان لا يستقر ملكها عليه إلا بالدخول.

## رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القاعدة:

الزوجة إذا ارتدت بعد الدخول فإنه يحرم على زوجها نكاح أختها وأربع

---

(١) الزركشي بدر الدين محمد بن بهادر بن عبدالله أبو عبدالله الشافعي، من الأعلام ولد سنة ٧٤٥هـ بالقاهرة ونشأ بها وتثقف، وله عديد من المؤلفت فوق الثلاثين مؤلفاً في الأصول والتفسير والحديث والفقه والقواعد، توفي سنة ٧٩٤هـ.

(٢) المنثور جـ١ ص٢٤٨ فما بعدها.

سواها قبل انقضاء عدتها. ووجه الاستثناء أن الردة تقطع الزوجية لكن لما كان النكاح ثابتاً قبل الردة فلهذا منعوا أن يتزوج أختها أو أربعاً سواها إلا بعد انقضاء عدتها منه حتى لا يكون جامعاً أختين معاً.

## القاعدة الحادية والخمسون تحصيل المقصود

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تحصيل مقصود العاقدين بقدر الإمكان واجب[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القاعدة لها تعلق بقاعدة: العبرة في العقود بالمقاصد لا بالألفاظ. فإن تحصيل وتحقق ما يريده المتعاقدان من عقدها يجب حصوله بقدر الإمكان ولو خالف اللفظ المنطوق به إذا قامت قرينة على المراد وإذا لم تقم قرينة فلا يهمل اللفظ.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا قال: وهبتك هذا الكتاب بدينارين. فقال: قبلت. كان العقد عقد بيع لا عقد هبة لذكر العوض في العقد.

ومنها: إذا استصنع عند حائك - أي خياط - ثوباً موصوف الطول والعرض والرفعة والجنس ينسجه من غزل الحائك، أو من قماش الخياط، وضرب لتسليم هذا الثوب أجلاً وتعجل الثمن كان جائزاً وكان عقد سلم لا خيار له فيه، وليس عقد استصناع.

(١) المبسوط جـ١١ ص ١٧٨، جـ١٢ ص ١٢١، وجـ١٥ ص ٨٦.

# القاعدة الثانية والخمسون

دليل الحياة

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التحقيق أن دليل الحياة هو الحس[١].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

تبين هذه القاعدة الدليل على قيام الحياة ووجودها في الإنسان أو الحيوان ـ بالنسبة لأعضاء كل منهما وعظمه وشعره ـ عند الاشتباه.

فاعتبر الفقهاء أن الحس أو الإحساس هو دليل الحياة، فإذا وجد الإحساس وجدت الحياة، وإذا عدم الإحساس عدمت الحياة.

وهذه قاعدة مهمة للتفريق بين الطاهر والنجس في أعضاء الحيوان.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

عظم الحيوان الميت هل هو طاهر أو نجس؟ من قال: إنه لا إحساس فيه حكم بطهارته.

ومن قال: إنه تحله الحياة حكم بنجاسته كظاهر مذهب الشافعي رحمه الله.

وكذلك بالنسبة للشعر حيث أتبعه الشافعية المنبت فاعتبروه نجساً بالموت[٢]. كالمالكية في قول لهم. والحنفية عندهم أن شعر الميتة وعظمها وحافرها وعصبها طاهر[٣].

---

(١) قواعد المقري ق٢٩.

(٢) روضة الطالبين جـ١ ص ٤٣.

(٣) اللباب في شرح الكتاب جـ١ ص ٢٤.

ولأحمد بن حنبل رحمه الله في عظم الميتة وظفرها روايتان. أما الصوف والشعر والريش فطاهر[١].

(١) المقنع مع الحاشية جـ١ ص ٢٦.

# القاعدة الثالثة والخمسون تحكيم الحال

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تحكيم الحال واجب في كل أمر أشكل في الماضي[١].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المراد بالحال: أي الزمن الحاضر. لهذه القاعدة صلة بقاعدة: **(الأصل بقاء ما كان على ما كان)**، وتتعلق بأحد نوعي الاستصحاب عند الحنفية والشافعية وهو ما يسمى بالاستصحاب المقلوب أو المعكوس، ومحله في كل أمر اشتبه وأشكل في الماضي - حيث لا بينة ولا دليل - على الدعوى فتحكم الحال الحاضرة ويكون القول قول من يتمسك بها مع يمينه.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

الاختلاف في جريان ماء الطاحون إذا اختلف المؤجر والمستأجر في جريان ماء النهر الذي يدير الطاحون، فيقول المستأجر: إن الماء انقطع منذ ثلاثة أشهر مثلاً، وقال المؤجر: بل هو جار لم ينقطع. ولا بينة ولا دليل لأحدهما على قوله. فينظر إلى الحال الحاضرة حين الخصومة، فإن كان الماء منقطعاً كان القول قول المستأجر مع يمينه، وإذا كان جارياً كان القول قول المؤجر مع يمينه ويسمى هذه استصحاب الحال للماضي.

ومنها: مسألة زوجة الذمي التي ادعت أنها أسلمت بعد وفاة زوجها، وتطالب بميراثها منه. وقال ورثة الميت: إنها أسلمت قبل وفاته فلا تستحق من الميراث لاختلاف الدين - ولا بينة ولا دليل لأحد منهم على

---

(١) القواعد والضوابط ص ٤٨٤.

قوله ـ فعند الأئمة الثلاثة أبي حنيفة وأبي يوسف محمد رحمهم الله تعالى: القول قول الورثة مع يمينهم تحكيماً للحال حيث إنها الآن مسلمة فينسحب إسلامها إلى ما قبل الوفاة. وعند الإمام زفر بن الهذيل: إن القول قول المرأة بناء على الأصل الآخر وهو (**إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته**) وأقرب أوقات إسلامها بعد الوفاة هو الوقت المتفق على وجود إسلامها فيه. والوقت الأبعد، وهو ما قبل الوفاة مشكوك فيه، فيكون القول قول من يتمسك بالزمن الأقرب؛ لأنه المتيقن. ويكون القول قول المرأة أنها أسلمت بعد الوفاة مع يمينها فترث.

وبناء على قول زفر تكون هذه المسألة مستثناة من القاعدة.

## القاعدة الرابعة والخمسون تحكيم السيماء

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**تحكيم السيماء فيما يحكم فيه بالعلامة أصل**(١).

وفي لفظ: **تحكيم السيماء أصل فيما لا يوقف على حقيقته**(٢).

وفي لفظ: **تحكيم السيماء أصل في باب الإسلام**(٣).

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

السيماء في اللغة: العلامة، والسُّومة أيضاً. وتأتي مقصورة: السيمى والسيما والسيمياء(٤).

قال تعالى: ﴿سِيمَاهُمْ فِي وُجُوهِهِم مِّنْ أَثَرِ السُّجُودِ﴾(٥). وقال سبحانه: ﴿تَعْرِفُهُم بِسِيمَاهُمْ لَا يَسْأَلُونَ النَّاسَ إِلْحَافًا﴾(٦).

وأصل المادة: ما دل على طلب شيء يقال: سمت الشيء أسومه سوماً.

واعتبر ابن فارس: السُّومة وهي العلامة تجعل في شيء، مما شذ عن الباب(٧).

ومعناها في الاصطلاح هو معناها في اللغة.

**فمفاد القاعدة**: أن ما لا يوقف على حقيقته وما يجهل ـ وكان لابد من إعطائه حكماً شرعيًا ـ أنه ينظر إلى العلامات المميزة وبناءً عليها يكون

(١) شرح السير ص ٧١٠، ١٧٨٩، ١٩٤٣.
(٢) نفس المصدر ١٤٤٤.
(٣) شرح السير ص ١٩٤٢.
(٤) مختار الصحاح مادة «سوم».
(٥) الآية ٢٩ من سورة الفتح.
(٦) الآية ٢٧٣ من سورة البقرة.
(٧) معجم مقاييس اللغة مادة «سوم».

الحكم وهذا أصل شرعي عظيم.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:

إذا اختلط موتى مسلمين بموتى كفار، فإنه يفرق بينهم بالعلامة التي تميز المسلم عن الكافر. حيث يجب تغسيل المسلم والصلاة عليه ودفنه في مقابر المسلمين، ولا يجوز الصلاة على الكافر ولا دفنه في مقابر المسلمين، ومن علامات المسلم الختان، وصبغ الشعر واللباس المميز إن وجد وآثار السجود.

ومنها: إذا دخل المسلمون مدينة من مدائن المشركين عنوة فلا بأس أن يقتلوا من لقوا من رجالهم إلا أن يروا رجلاً عليه سيماء المسلمين فيجب أن لا يقتلوه ويجب عليهم التثبت في أمره حتى يتبين لهم حاله؛ لأنه متى وقع الغلط في القتل لا يمكن تداركه، وليس في تأخيره إلى أن يتبين الأمر تفويت شيء على المسلمين.

# القاعدة الخامسة والخمسون تحكيم العادة

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تحكيم العادة[1].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه قاعدة العرف وأثره في الأحكام الشرعية والمعنونة بقاعدة «العادة محكمة» وستأتي في حرف العين إن شاءالله تعالى بأدلتها وبعض تفصيلاتها ومسائلها.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إن الله سبحانه وتعالى أمر بالاستئذان في الأوقات الثلاثة التي جرت العادة فيها بالابتذال ووضع الثياب، فانبنى الحكم الشرعي على ما كانوا يعتادونه في حياتهم اليومية، وذلك في قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لِيَسۡتَـٔۡذِنكُمُ ٱلَّذِينَ مَلَكَتۡ أَيۡمَٰنُكُمۡ وَٱلَّذِينَ لَمۡ يَبۡلُغُواْ ٱلۡحُلُمَ مِنكُمۡ ثَلَٰثَ مَرَّٰتٖۚ مِّن قَبۡلِ صَلَوٰةِ ٱلۡفَجۡرِ وَحِينَ تَضَعُونَ ثِيَابَكُم مِّنَ ٱلظَّهِيرَةِ وَمِنۢ بَعۡدِ صَلَوٰةِ ٱلۡعِشَآءِۚ ثَلَٰثُ عَوۡرَٰتٖ لَّكُمۡۚ ﴾[2] الآية.

---

(١) قواعد الحصني ق١ ص ١٦٦، ٣٢٤، اشباه ابن السبكي جـ١ ص ٥٠، المجموع المذهب لوحة ١٦أ، مختصر قواعد العلائي ص ٢٥٢، ٣٧١، ٦٠٠.

(٢) الآية ٥٨ من سورة النور.

## القاعدة السادسة والخمسون تحكيم المكان

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تحكيم المكان أصل في الشرع[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المراد بتحكيم المكان بناء الحكم الشرعي على مكان وقوع الحادثة، حيث إن بعض الحوادث والوقائع تختلف أحكامها الشرعية تبعاً لاختلاف الأمكنة التي وقع فيها الحادث أو حدثت فيها الواقعة، فدار الإسلام غير دار الحرب وأرض المعركة غيرهما. وأرض الحرم خلاف أرض الحل. وأحكام المساجد غير أحكام البيوت أو الشوارع.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

من رأى شخصاً في دار الحرب وهو لا يعلم حاله يباح له الرمي إليه ما لم يعلم أنه مسلم أو ذمي. وأما لو رآه في دار الإسلام فلا يحل له ذلك ما لم يعلم أنه حربي.

ومنها: إذا دخل قوم من أهل الذمة بعض حصون أهل الحرب، ثم ظهر المسلمون على أهل الحصن فكل مَن في الحصن فيء - أي غنيمة - إلا من عُرف بالذمة بعينه؛ لأنهم وجدوا في موضع النهبة والإباحة فكانوا فيئاً، ما لم يظهر المانع في بعضهم، كأن يكون ذميًّا أو مسلماً. وتحكيم المكان في مثل هذا أصل في الشرع.

ومنها: قضاء القاضي في غير مكان ولايته - قالوا - لا يصح؛ لأن القضاء

---

(١) قواعد الفقه ص ٦٨ عن شرح السير ص ٢٥٣، ٤١٣.

يتخصص بالزمان والمكان[١]. فلا يقضي القاضي في غير بناء المحكمة ولا في غير زمن القضاء عند الحنفية.

ومنها: قتل صيد الحرم يوجب الجزاء بخلاف صيد خارجه ولو كان مجاوراً له.

(١) أشباه ابن نجيم ص ٢٣٥، ٢٣٧.

# القاعدة السابعة والخمسون التحليف

## أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**التحليف يتوقف على صحة الدعوى**[١].

وفي لفظ: **لا يحلف القاضي على حق مجهول**[٢].

## ثانياً: معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما:

هاتان القاعدتان أصل عظيم من أصول وقواعد الدعوى؛ لأن البت في الدعوى يتوقف على بينة المدعي أو يمين المدعى عليه عند عدم البينة، ولكن ليس كل من ادعى دعوى ولم يأت ببينة وطلب يمين خصمه تقبل دعواه ويجاب إلى طلبه بتوجيه اليمين على المدعى عليه؛ بل على القاضي:

أولاً: أن يتحقق من صحة دعوى المدعي. فما لم يتبين صحة الدعوى فلا يجوز تحليف المدعى عليه، والدعوى الباطلة: إما أن لا تكون ملزمة شيئاً على الخصم، أو يكون المدعى به مجهولاً في نفسه[٣].

ثانياً: أن يطلب من المدعي بينته أولاً، فإن عجز وقد ثبت صحة الدعوى وجه اليمين على المدعى عليه.

## ثالثاً: من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما:

إذا ادعى معروف الفقر والمسكنة على رجل من كبار القوم وأغنيائهم أنه اقترض منه مبلغاً عظيماً من المال ـ ولم يعرف هذا الفقير بامتلاك عشر

---

(١) الفرائد ص ١٩ عن حاشية أبي السعود على أشباه ابن نجيم باب القضاء.

(٢) أشباه ابن نجيم ص ٢١٨.

(٣) معين الحكام للطرابلسي ص ٥٤، وينظر المقنع جـ٣ ص ٦٢١ مع الحاشية.

معشاره ـ وطلب تحليف خصمه، فإنه لا تقبل هذه الدعوى ولا توجه اليمين على المدعى عليه.

ومنها: إذا باع أرضاً ثم ادعى أنها وقف وطلب يمين المشتري المدعى عليه قالوا: ليس له ذلك عند الكل؛ لأن التحليف يعتمد صحة الدعوى، ودعواه لم تصح للتناقض؛ حيث إنه باع الأرض ثم ادعى أنها وقف، والوقف لا يباع.

ومنها: إذا ادعى على شريكه خيانة مبهمة وطلب يمينه لا يحلف[1].

**رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القاعدة:**

وقد وجبت اليمين مع أن المحلوف عليه مجهول:

دعوى المجهول في الوصية، فإن ادعى حقًّا من وصية أو إقرار فإنهما يصحان بالمجهول.

وتصح دعوى الإبراء من المجهول بلا خلاف[2].

ومنها: إذا اتهم القاضي وصي اليتيم أو متولي الوقف بخيانة مبهمة فإنه يحلفهما نظراً لليتيم والوقف.

ومنها: إذا ادعى المودِع على المودَع خيانة مطلقة فإنه يُحلَّف[1].

---

(١) أشباه ابن نجيم ص ٢١٨.

(٢) معين الحكام ص ٥٤.

# القاعدة الثامنة والخمسون

تحمل الضرر

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تحمل الضرر القليل لا يدل على تحمل الضرر الكثير[1]. [والعكس صحيح].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القاعدة معقولة المعنى؛ لأن من تحمل ضرراً قليلاً عند حاجته فلا يدل ذلك على أنه قادر على تحمل ضرر أكثر أو أكبر، ولكن العكس صحيح وهو أن مَن تحمل الضرر الكثير قادر على تحمل الضرر القليل بطريق الأولى.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

العبد لا تجب عليه الجمعة لحق المولى، ولكن يجب عليه صلاة الظهر وغيرها من الصلوات وإن كان يتضرر المولى. ولكن ذلك القدر مستثنى لحق الله تعالى.

وأما الجمعة فإن الشرع أسقطها عنه لدفع الضرر عن المولى بترك خدمته؛ حيث إن شهود الجمعة وانتظار الإمام وسماع الخطبة يأخذ منه وقتاً كبيراً قد يتضرر بسببه المولى بخلاف صلاة الظهر حيث إنه يتمكن من أدائها بنفسه حيث هو، فلا ينقطع عن خدمة المولى.

ومنها: من قدر على العمل تحت الشمس ساعة وتحمل حرها لا يدل ذلك على أنه يقدر على العمل وتحمل الحر ساعتين أو يوماً كاملاً.

---

(١) المبسوط جـ٢ ص ٢٢.

## القاعدة التاسعة والخمسون

تحملات الغير

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تحملات الغير عن الغير[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

من رحمة الله سبحانه ورأفته بعباده أجاز أن يتحمل بعض الناس عن غيرهم بعض شؤونهم؛ ولأنه لو وجب على كل إنسان أن يتصرف فيما يخصه بنفسه ومنع من الاستعانة بغيره لكان في ذلك من الحرج العظيم ما لا يخفى، والأصل أن الإنسان يتحمل مسؤولية تصرفاته وأفعاله، فمن زنا عوقب بالجلد أو الرجم، ولا يجوز إقامة الحد على غيره، ومن شرب الخمر أقيم عليه حده، ولا يجوز أن يتبرع غيره عنه فيقام عليه الحد بدلاً عنه، ولكن الشرع أوجب في بعض الحالات أن يتحمل بعض الناس أخطاء غيرهم وعواقب تصرفاتهم وأجاز التحمل في حالات أخرى استثناءً.

لأن الأصل المستقر في الشريعة أنه (**لا يعتد لأحد إلا بما عمله أو تسبب إليه باستنابة ونحو ذلك ولا يطالب عن الغير إلا بما التزم به عنه من ضمان وغيره**). ولكن قد يتحمل الإنسان عن غيره ما لم يلزم به ولم يأذن له ذاك فيه.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

الإمام يتحمل عن المأمومين سهوهم إذا وقع السهو من المأموم في حال اقتدائه.

---

(١) أشباه ابن الوكيل ق٢ ص ٥٥٩، المجموع المذهب للعلائي لوحة ٢٩٢ ب، والمنثور للزركشي جـ١ ص ٢٤٥، أشباه السيوطي ص ٤٠٥. والموافقات للشاطبي جـ٢ ص ٢٢٧ فما بعدها بتفصيل واف.

ومنها : تحمل الغارم الذي غرم لإصلاح ذات البين .

ومنها : تحمل العاقلة دية الخطأ عن القاتل خطأ .

ومنها : تحمل الزوج عن الزوجة صدقة الفطر .

## القاعدة الستون اختلاف المشاق

### أولًا: لفظ ورود القاعدة:

**تختلف المشاق باختلاف العبادات**[١].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

العبادات البدنية مختلفة فمنها: الصلاة، والصوم، والحج، والمشقات الحاصلة من هذه العبادات ليس متساوية، فمشقة الصلاة تختلف عن مشقة الصيام عن مشقة الحج. بل إن مشقة الصلاة تختلف باختلاف الأوقات والأحوال، فالصلاة في شدة البرد مع الضعف والكبر أشق وأشد من الصلاة مع اعتدال الوقت والصحة والشباب.

وكذلك الصيام في شدة الحر أشق منه في اعتدال الوقت أو برده، والحج كذلك.

ولاختلاف المشاق باختلاف العبادات وأحوالها تختلف الأجور أيضاً حيث إنه كلما ازدادت المشقة زاد الأجر والمثوبة، ولما قال عليه الصلاة والسلام لعائشة رضي الله عنها: «**أجرك على قدر نصبك**»[٢]. وعلى قدر المشقة يكون تخفيف الشرع، فما كان في الشرع أهم اشتُرِط في إسقاطه الأشق الأعم، وما لم تعظم مرتبته فإنه تؤثر فيه المشاق الخفيفة، وبالطرفين يعتبر الوسط.

---

(١) قواعد المقري ق١٠٣، الفروق جـ١ ص ١١٩، الذخيرة جـ١ ص ٣٤٠، القواعد الكبرى للعز بن عبدالسلام جـ٢ ص ١٧ فما بعدها.

(٢) الحديث متفق عليه، تلخيص الحبير جـ٤ ص ١٧٧.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

من كان في رأسه قمل وآذاه وهو محرم أبيح له حلق شعره للأذى وعليه الفدية .

ومنها : السفر مبيح للفطر وجواز القصر .

ومنها : التيمم عند عدم الماء أو عدم القدرة على استعماله .

## القاعدة الحادية والستون تخصيص الشيء بالذكر، مفهوم المخالفة

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**تخصيص الشيء بالذكر يدل على نفي الحكم عما عداه في متفاهم الناس وعرفهم، لا في خطابات الشارع**[1].

وفي لفظ: **لا يجوز الاحتجاج بالمفهوم في كلام الناس في ظاهر المذهب كالأدلة**[2].

وفي لفظ: **تخصيص الشيء بالذكر لا يدل على أن الحكم فيما عداه بخلافه**[3].

وفي لفظ: **تخصيص الشيء بالذكر لا يدل على نفي ما عداه**[4]. قواعد أصولية فقهية.

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

هذه القواعد تتعلق بمسألة من المسائل الأصولية الخلافية بين الحنفية وجمهور الأصوليين من غيرهم. حيث إن غير الحنفية يرون الاحتجاج بمفهوم المخالفة، وهو ما يسميه الحنفية: تخصيص الشيء بالذكر، ويستدل غير الحنفية بهذا المفهوم في كثير من المواضع ـ مذكورة في مظانها من كتب أصول الفقه ـ ولكن الحنفية يخالفونهم في ذلك ويقولون: إن ما عدا المخصوص مسكوت عنه فيبقى حكمه على ما دل

---

(١) قواعد الفقه ص ٦٨ ـ ٦٩.

(٢) أشباه ابن نجيم ص ٢٢٢.

(٣) القواعد والضوابط ص ٤٨٣.

(٤) المبسوط جـ٢٦ ص ٨٥، ١٣٤.

عليه الدليل العام. ولكن الحنفية من جهة أخرى يُعمل جمهورهم مفهوم المخالفة في كلام الناس، وأعرافهم وإن كان ابن نجيم ـ كما هو مذكور أعلاه ـ يخالف في ذلك ويرى أن ظاهر المذهب على عدم العمل بالمفهوم مطلقاً.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:**

الاختلاف في مفهوم قوله تعالى ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ﴾[(١)].

فعند غير الحنفية لا يجوز أن يتزوج غير الأمة المؤمنة، وأما عند الحنفية فيرون جواز ذلك؛ لأن غير المؤمنة مسكوت عنها، والحق في هذه المسائل مع غير الحنفية.

وأما في كلام الناس فالحنفية يعملون بالمفهوم، فمثلاً إذا قال: مالك علي أكثر من مائة درهم، كان إقراراً بالمائة.

ومنها عند الحنفية: إن دية الذمي مثل دية المسلم، وعند غيرهم على النصف من دية المسلم، وقالوا في احتجاج غيرهم بقوله ﷺ: «**المسلمون تتكافأ دماؤهم**»[(٢)]. إن هذا لا يدل على أن دماء غيرهم لا تكافئهم؛ لأن تخصيص الشيء بالذكر لا يدل على نفي ما عداه[(٣)]. وأدلة غير الحنفية أقوى وأوثق في هذه المسألة للأحاديث الواردة في دية غير المسلم[(٤)].

---

(١) الآية ٢٥ من سورة النساء.

(٢) الحديث عند أحمد جـ٢ ص ١٩٢، وأبي داود رقم ٢٧٥١، والبيهقي ٢٩٠٨، وابن ماجه ١٦٨٣ وغيرها.

(٣) المبسوط جـ٢٦ ص ١٣٤.

(٤) ينظر منتقى الأخبار جـ٢ ص ٦٩٥ الأحاديث من ٣٩٨٢ ـ ٣٩٨٤.

# القاعدة الثانية والستون

## تخصيص العام، تعميم الخاص، تقييد المطلق

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تخصيص العام بالنية وتعميم الخاص وتقييد المطلق[١].**

وفي لفظ: **النية تعمم الخاص وتخصص العام بغير خلاف فيها. وهل تقيد المطلق أو تكون استثناء من النص[٢]؟**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التخصيص والتخصص والخاص: هو تفرد بعض الشيء بما لا يشاركه فيه الجملة. وهو خلاف العموم. أو هو إخراج بعض ما كان داخلاً تحت العموم على تقدير عدم المخصص[٣]. أو هو قصر العام على بعض أفراده أو مسمياته[٤].

وأما العام: فهو في اللغة: الشامل لمتعدد سواء كان لفظاً أم غير لفظ، ومنه عمهم المطر إذا شملهم.

والعام في الاصطلاح: «هو اللفظ المستغرق لما يصلح له ـ بحسب الوضع ـ دفعة من غير حصر» أو هو «اللفظ الموضوع بالوضع الواحد لكنه غير محصور مستغرق لجميع ما يصلح له»[٥].

---

(١) قواعد الحصني ق٢ ص ١٣٧، ٢١٩، ٢٤٥، مختصر قواعد العلائي ص ٥٩٦. أشباه ابن نجيم ص ٥٢.

(٢) قواعد ابن رجب ق١٢٥.

(٣) كشاف اصطلاحات الفنون جـ١ ص ٤٣٠.

(٤) نفس المصدر جـ١ ص ٤٢٩.

(٥) نفس المصدر جـ٢ ص ١٦٨.

وأما الإطلاق فهو الإرسال لغة، وأما في الاصطلاح: فهو اللفظ الذي يدل على واحد غير معين[١]. والمقيد: ما وجد فيه قيد يزيل إطلاقه[٢].

وهذه القاعدة مجال اختلاف بين الفقهاء، حيث إن المالكية[٣] والحنابلة يعممون الخاص ويخصصون العام بالنية، بغير خلاف عندهم، وأما الحنفية والشافعية فهم لا يعممون الخاص بالنية، وإن كان الشافعية يخصصون العام بالنية كالمالكية والحنابلة، والحنفية مختلفون في هذا وإن كان السرخسي يرى جواز تخصيص العام بالنية. وأما تقييد المطلق بالنية فهو مختلف فيه عند الحنابلة ويعمل به الشافعية.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

من حلف لا يكلم أحداً، ثم قال: نويت زيداً فقط، فعند المالكية والشافعية والحنابلة والخصاف أحمد بن عمر بن مهير الحنفي إنه لا يحنث لو كلم غير زيد.

ومنها: في تعميم الخاص: لو حلف لا يشرب من فلان ماء من عطش. ونوى أن لا ينتفع بشيء منه، فعند الحنابلة والمالكية يحنث بتناول أي شيء يملكه المحلوف عليه. وأما عند الحنفية والشافعية فلا يحنث إلا بالماء خاصة.

---

(١) التعريفات ص ٢٣٣.

(٢) والمطلق عند الأصوليين: هو اللفظ المتعرض للذات دون الصفات لا بالنفي ولا بالإثبات. والمقيد: اللفظ الدال على مدلول المطلق بصفة زائدة. كشاف اصطلاحات الفنون جـ١ ص ٩٢٢.

(٣) قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص ١٨٢ ـ ١٨٣.

ومنها: في تقييد المطلق: إذا قال لزوجته: إن لبست ثوباً فأنت طالق، وقال: نويت ثوباً أحمر. فهل يحنث إذا لبست ثوباً أخضر. خلاف عند الحنابلة[١].

(١) قواعد ابن رجب ق ١٢٥، وينظر في تفصيلات هذه القاعدة الوجيز ص ١٥٢ ط٤.

# القاعدة الثالثة والستون التخصيص بالعرف الشرعي

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التخصيص بالعرف الشرعي**[١]: فقهية أصولية.

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

سبق بيان أن التخصيص: هو إخراج بعض ما تناوله اللفظ العام.

**ومفاد القاعدة**: أن العرف الشرعي مخصص لألفاظ الشارع.

والعرف غير الشرعي مخصص لألفاظ الناس عند الجمهور. وأما تخصيصه لألفاظ الشارع فمحل خلاف[٢].

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا حلف لا يصلي. لا يحنث إلا بالصلاة الشرعية، ولا يحنث بالصلاة اللغوية وهي الدعاء، وعند الحنفية: لا يحنث إلا بصلاة ذات ركوع وسجود، فلا يحنث بصلاة الجنازة، كما لا يحنث بالصلاة الفاسدة؛ لأنها ليست صلاة شرعية.

ومنها: لو حلف لا يصوم، فلا يحنث إلا بإمساك تصاحبه النيَّة لا بمجرد الإمساك.

---

(١) أشباه ابن الوكيل ق١ ص ١٨٩.

(٢) ينظر: البرهان في أصول الفقة لإمام الحرمين جـ١ ص ٤٤٥، والمستصفى للغزالي جـ١ ص ٣٥٠، والمحصول للرازي جـ١ ق٣ ص ١٩٨، وغيرها من كتب الأصول.

## القاعدة الرابعة والستون تخصيص العموم

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تخصيص العموم: بالعرف، والعادة، والشرع، والسبب الخاص**(١).

أصولية فقهية.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القاعدة لها تعلق بسابقتها إذ أنها في موضوع تخصيص العموم، فاللفظ الدال على العموم قابل للتخصيص والمخصصات متنوعة: منها: العرف والعادة وقد سبق أن العرف والعادة يخصصان العموم في ألفاظ الناس عند جمهور الفقهاء والأصوليين، ومنها: تخصيص الشرع وهو موضوع القاعدة السابقة، ومنها: التخصيص بالسبب الخاص.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

١ ـ التخصيص بالعرف والعادة:

إذا حلف لا يأكل شواءً، لا يحنث إلا بشواء اللحم؛ لأنه المعروف بين الناس، ولا يحنث بالبيض المشوي، إلا إذا نوى التعميم.

ومنها: إذا حلف لا يأكل بيضاً، لا يحنث إلا بأكل بيض الدجاج دون بيض السمك؛ لأنه المعروف أكله بين الناس.

٢ ـ التخصيص بالشرع:

إذا نذر صوم الدهر، لم يدخل في ذلك ما يحرم صومه من أيام السنة كيوم الفطر والأضحى، أو ما يجب صومه شرعاً كرمضان.

---

(١) أشباه ابن الوكيل ق١ ص ١٨٩، ٢٩٦، ٣٠٠، قواعد ابن رجب القواعد ١٢١، ١٢٢، ١٢٣، ١٢٤.

ومنها: إذا أوصى لأقاربه، لا يدخل الورثة لتخصيص الشرع حيث **(لا وصية لوارث)**[1].

٣ـ التخصص بالسبب الخاص:

إذا حلف لا يكلم هذا الصبي فصار شيخاً، فيه وجهان عند الحنابلة: الوجه الأول: إنه يحنث بتكليمه تغليباً للتعيين على الوصف، الوجه الثاني: لا يحنث[2].

---

(١) الحديث رواه الخمسة والدارقطني والبيهقي: عن عمرو بن خارجة وأبي أمامة وعمرو بن شعيب، المنتقى جـ٢ ص ٤٤٦ ـ ٤٤٧، الأحاديث ٣٢٨١ ـ ٣٢٨٤.

(٢) قواعد ابن رجب من ق ١٢١ ـ ١٢٥.

## القاعدة الخامسة والستون التخصيص بالنية

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تخصيص اللفظ العام بالنية جائز[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القاعدة تشير إلى موضع خلاف عند الحنفية في تخصيص العموم بالنية، فقد رأينا في قاعدة سابقة تحت الرقم ٦٢ أن الجمهور من الفقهاء يخصصون العام بالنية، وخالف في ذلك جمهور الحنفية فمنعوا. ولكن السرخسي في هذه القاعدة يرى جواز تخصيص العام بالنية ديانة وقضاء كالخصاف منهم، فهو في هذا مع جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا حلف إنسان على زوجته أن لا تخرج من المنزل إلا في كذا - أي سبب مخصوص - كزيارة أب أو أم مثلاً فخرجت لذلك مرة، ثم خرجت في غيره حنث لوجود الخروج لا على الوجه المستثنى. أما إذا كان عنى لا تخرج هذه المرة إلا في كذا، فخرجت فيه ثم خرجت في غيره لم يحنث؛ لأنه خص اللفظ العام بنيته.

ومنها: إذا حلف لا يأكل طعاماً ينوي طعاماً بعينه. أو حلف لا يأكل لحماً ينوي لحماً بعينه فأكل غير ذلك لم يحنث.

---

(١) المبسوط جـ٨ ص ١٧٤.

# القاعدة السادسة والستون

## التخصيص في المصيب والتعميم فيه

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التخصيص في المصيب يدل على التخصيص في المصاب لكونه مبنيًا عليه[١].**

**ومقابلها: تعميم الخطاب في المصيبين يثبت حكم العموم في المصاب[٢].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المصيب : اسم فاعل من أصاب يصيب فهو مُصيب .

والمصاب : اسم مفعول من أُصيب يصاب فهو مصاب .

والمراد بالمصيب في القاعدة المجاهد الآسر لعدوه، والمراد بالمصاب: العدو المأسور .

فمفاد القاعدة الأولى : أن تخصيص الآسر المصيب يكون دليلاً على التخصيص في المأسور المصاب؛ لأن المصاب مبني على المصيب .

والقاعدة الثانية المقابلة : إن تعميم الآسرين المصيبين يكون دليلاً على التعميم في المأسورين المصابين .

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا قال القائد لعشرة من جنوده : إن أصبتم ـ أي أسرتم ـ عشرة أرؤس من الأعداء فلكم منها رأس . فإن أصابوا عشرة، فلهم جميعاً رأس واحدة؛

---

(١) شرح السير ص ٦٩٤ .

(٢) نفس المصدر ص ٦٩٥ .

لأنه لما جمع بينهم في ذكر الإصابة فقد خصَّهم، والتخصيص في المصيب يدل على التخصيص في المصاب.

ومثله: إذا قال لعدد من الطلاب: إذا نجحتم في الامتحان، أو فزتم في المسابقة فلكم الجائزة، فإذا نجحوا أو فازوا فلهم جميعاً جائزة واحدة.

ولكن إذا قال لعشرة: إن أصاب كل رجل منكم عشرة أو أصاب رجل منكم عشرة أرؤس فله منها واحد. فأصاب كل واحد عشرة أو أصاب عشرين فلمن أصاب العشرة رأس منها، ولمن أصاب العشرين رأسان من أوساطهم؛ لأن القائل هنا أفرد كل واحد بالإصابة وجعل خطابه عامًّا فيهم، فتعميم الخطاب في المصيبين يثبت حكم العموم في المصاب، كما لو خاطب جميع العسكر، أو الطلاب.

## القاعدة السابعة والستون

التخفيفات الشرعية

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التخفيفات الشرعية[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القاعدة لها ارتباط وثيق بقاعدة «المشقة تجلب التيسير» الآتية إن شاءالله.

إذ تبين الرخص الشرعية التي خفف بها الشارع الحكيم تلك المشاق التي يمكن أن تؤدي إلى ضرر المكلف أو تقاعسه عن العبادة إذا وجب عليه العمل مع وجود تلك المشقة.

والتخفيفات الشرعية تشمل كل ما يطلب من المكلف فعله ويشق عليه أو يتعسر، فمنها ما يتعلق بالعبادات، ومنها ما يتعلق بالمعاملات، ومنها ما يتعلق بالمناكحات، ومنها ما يتعلق بالطهارة والأيمان، ومنها ما يتعلق بالدماء والأموال، ومنها ما يتعلق بالمجتهدين.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

من أمثلة التخفيفات المتعلقة بالعبادات: التيمم عند عدم الماء، ورخص السفر من جواز الفطر في رمضان والجمع والقصر، ومدة المسح على الخفين، وترك الجمعة، ومنها رخص المرض: من جواز التيمم عند عدم القدرة على استعمال الماء، والقعود في الصلاة أو الإيماء، والفطر في رمضان، وترك الجمعة والجماعات.

ومنها: رخص الإكراه: كجواز التلفظ بكلمة الكفر مع اطمئنان القلب

---

(١) المجموع المذهب لوحة ٣٧ب، قواعد الحصيني ق١ ص ٢٨٢ - ٢٩٢.

بالإيمان. وغير ذلك من الرخص الكثيرة.

وقد قسم الشيخ الإمام عز الدين بن عبدالسلام[١] رحمه الله التخفيفات الشرعية إلى ستة أقسام:

١ ـ تخفيف الإسقاط: كإسقاط الجمعة والحج والعمرة بالأعذار والصلاة عن الحائض والنفساء.

٢ ـ تخفيف التنقيص: كقصر الصلاة.

٣ ـ تخفيف الإبدال: كإبدال الوضوء والغسل بالتيمم، والقيام بالقعود والإيماء للعذر.

٤ ـ تخفيف التقديم: كالجمع بين الصلاتين في وقت الأولى.

٥ ـ تخفيف التأخير: كالجمع بين الصلاتين في وقت الثانية، وصيام رمضان إلى ما بعده في حق المريض والمسافر والحائض والنفساء والمرضع.

٦ ـ تخفيف الترخيص أو الاضطرار ـ وهو أعمها: كصلاة المتيمم مع الحدث، وكأكل النجاسات للتداوي ـ عند من يرى جواز ذلك ـ وإساغة اللقمة بجرعة خمر، وأكل الميتة[٢].

٧ ـ وهناك قسم سابع هو تخفيف التغيير: كتغيير نظام الصلاة في الخوف[٣].

---

(١) سبقت ترجمته.

(٢) قواعد الأحكام جـ٢ ص ٦ ـ ٧، أشباه السيوطي ص ٨٢، أشباه ابن نجيم ص ٨٣، المنثور جـ١ ص ٢٥٣.

(٣) المجموع المذهب لوحة ٣٧ب.

## القاعدة الثامنة والستون — التخللات

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التخللات بين ما يشترط فيه الموالاة[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المراد بالتخللات في القاعدة ما يطرأ من عمل مخالف بين أبعاض ما يشترط فيه الموالاة، أي التتابع في العمل، سواء كان ذلك في العقود أم العبادات، وكيف يعرف إن كان هذا التخلل مضرًّا وقاطعاً للموالاة أو غير مضر. قالوا: إنما يعرف ذلك بالعرف. ولذلك قالوا: إن الاتصال المعتبر في الاستثناء أبلغ منه بين الإيجاب والقبول لصدورهما من شخصين وصدور الاستثناء من شخص واحد، وقد يحتمل من شخصين ما لا يحتمل من شخص واحد.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

الاستثناء لا يضر فيه سكتة النفس والعي - أي حبسة اللسان - ومثلهُ الجملة المعترضة كما إذا قال: عليَّ ألف - أستغفر الله - إلا مائة. صح ولم يضر الفصل اليسير، وأما الفصل الطويل فيضر كأن يقول: له عليَّ ألف. ثم يسكت وفي آخر المجلس يقول: إلا مائة. فهذا استثناء غير مقبول.

ومنها: موالاة غسل أعضاء الوضوء شرط على قديم مذهب الشافعي.

ومنها: الموالاة بين صلاتي الجمع وأشواط الطواف، والسعي، إلا الفصل لإقامة الصلاة فلا يضر.

---

(١) أشباه ابن الوكيل ق٢ ص ٢٣٩، أشباه ابن السبكي جـ١ ص ١٢٤، أشباه السيوطي ص ٤٠٨.

## القاعدة التاسعة والستون — تخلل المانع

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تخلل المانع بين الطرفين، هل له أثر[1] ؟**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المراد بالطرفين بداية العقد أو الفعل أو التصرف وانتهائه وعاقبته.

التخلل: دخول ووجود المانع.

**فمفاد القاعدة:** أنه إذا بدىء بعقد أو تصرف ما ثم قبل إتمامه أو عاقبته وانتهائه لنتيجته المترتبة عليه وجد مانع، ثم زال فهل يكون مبطلاً للعقد والتصرف؟ أو هل لوجود هذا المانع أثر في العقد أو التصرف؟

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا تخلل بين الرهن والإقباض جنون، فهل يكون مبطلاً للعقد؟ وجهان عند الشافعية.

ومنها: إذا عجل الزكاة إلى فقير ثم استغنى هذا الفقير ثم افتقر آخر الحول، فهل يجزىء المزكي عن الفرض؟ في الأصح نعم.

ومنها: إذا جرح ذمي ذميًا ثم أسلم الجارح ثم مات المجروح بالجراحة، فهل يجب القود ـ وهو القصاص ـ؟ عند الشافعية الأصح يجب.

---

(١) المنثور جـ١ ص ٢٦٦.

## القاعدة السبعون التخلية

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التخلية تسليم**[١].

وفي لفظ: **التخلية بين المشتري والمبيع قبض**[٢].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التخلية: الإطلاق أو إزالة المانع عن قبض المبيع.

**فمفاد القاعدة**: أن البائع إذا أفرغ السلعة عن الموانع ورفع يده عنها أمام المشتري فيعتبر ذلك تسليماً من البائع وقبضاً من المشتري لها، ويكون دليلاً على لزوم العقد وتمامه.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا تفاوض اثنان بيع سيارة أحدهما للآخر واتفقا على الثمن، ثم إن المشتري وضع الثمن المتفق عليه أمام البائع ووضع البائع مفتاح السيارة وأوراقها أمام المشتري فيعتبر ذلك تسليماً من كليهما لما عنده وقبضاً من الآخر لما لهُ.

### رابعاً: من المسائل المستثناة من هذه القاعدة:

قبض المشتري المبيع قبل نقد الثمن بلا إذن البائع ثم خلَّى بينه وبين البائع، قالوا: لا يكون ردًّا.

---

(١) أشباه ابن نجيم ص ٢١٠، قواعد الفقه ص ٦٩ عنه. حاشية الحموي على الأشباه جـ٢ ص ٢٧٨.

(٢) القواعد النورانية ص ١٣٣.

## القاعدة الحادية والسبعون

التخيير

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التخيير في الجملة هل يقتضي التخيير في الأبعاض[1] ؟**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التخيير: معناه التسوية بين الفعل والترك. أي أن تكون الخيرة للمكلف حيث يختار من الأفعال المخير بينها ما يناسبه لاستوائها في براءة الذمة من المطلوب.

والمراد بالتخيير في الجملة: التخيير العام، وفي الأبعاض: جمع بعض، والمراد به أحد أفراد العموم. فهل إذا ثبت الخيار في الكل يثبت في البعض أم لا؟ خلاف.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

من المخير فيه في كفارة الحنث في اليمين إطعام عشرة مساكين أو كسوتهم، فإذا أطعم خمسة وكسا خمسة فهل تصح عن الكفارة وتبرأ الذمة؟ المشهور عند المالكية عدم الجواز.

ومنها: إذا افتتح صلاة النفل قائماً ثم أراد الجلوس خلالها ـ من غير عذر ـ خلاف عند المالكية ومذهب ابن القاسم الجواز.

---

(١) إيضاح المسالك ق ٢٨.

## القاعدة الثانية والسبعون — التداخل

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التداخل**[١]. وقد سبق بمعناها في حرف الهمزة تحت رقم ٧٣ـ ٧٤.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التداخل: تفاعل من الدخول. وتدل الصيغة على تشارك عملين في صفة أو حكم، فإذا ثبت تشاركهما فهل يكفي لهما حكم واحد أو لابد من إفراد كل واحد منهما بحكم؟ ويكون ذلك في العبادات واجبها ومسنونها، وفي العقوبات والاتلافات.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

أولاً: في العبادات: (أ) في الواجبات: إذا كان كل واجب مقصوداً في نفسه، والمقصود مختلف فلا تداخل. كطواف الوداع وطواف الإفاضة لابد أن يطوف لكل واحد منهما إذا أراد السفر بعد الطواف عند الشافعية وعند الحنابلة روايتان، والأرجح جواز التداخل إن نوى بطوافه الإفاضة أجزأه عن طواف الوداع.

وأما إذا لم يختلف المقصود فتتداخلان: كغسل الحيض مع الجنابة يكفي غسل واحد.

(ب) في المسنونات: تدخل تحية المسجد في صلاة الفرض.

ومنها: طاف القادم مكة عن فرض أو نذر دخل فيه طواف القدوم.

ثانياً: في العقوبات: ما كان لله وتكرر قبل العقوبة يلزمه عقوبة واحدة، كمن زنا أو سرق مراراً يحد مرة واحدة.

---

(١) المنثور جـ١ ص ٢٦٩.

ومنها: إذا زنا وهو بكر ثم زنى وهو ثيب دخل حد البكر في حد الثيب في الأصح ويرجم.

ومنها: إذا جامع في نهار رمضان لم تلزمه إلا كفارة واحدة.

ثالثاً: الإتلافات: إذا قتل المحرم صيداً في الحرم لزمه جزاء واحد وتداخلت الحرمتان.

وفي حقوق الآدميين: منها: جناية الوطء تتكرر فيجب على الواطىء سواء في نكاح فاسد أو غصب وإكراه على الزنا يجب عليه بكل وطء مهر.

وإذا كانت بكراً فأزال بكارتها فيجب المهر وأرش البكارة.

وفي الجناية على النفس والأطراف تتداخل في صور:

منها: دخول دية الأطراف في دية النفس إذا سرت الجراحة فتجب دية واحدة.

ومنها: تدخل حكومة الأظفار في دية الأصابع إذا قلع أظفاره ثم قطع أصابعه.

ومنها: تدخل حكومة الكفين في أصابع اليدين.

**رابعاً: مما يستثنى من مسائل هذه القاعدة:**

إذا استأصل أذنه وأوضح مع ذلك العظم فإنه لا يدخل أرش الموضحة في دية الأذنين؛ لأن مقدار الأذن مقدر ومقدار الموضحة مقدر، فلا يتبع مقدر مقدراً.

ومنها: لا يدخل أرش الأسنان في دية اللحيين في الأصح.

# القاعدة الثالثة والسبعون

التدليس

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التدليس حرام[١].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التدليس: من دلَّس يدلِّس ومعناه: كتمان العيب والخديعة فيه[٢].

ولما كان الغش حراماً والتدليس نوع من الغش كان التدليس حراماً.

هذا معنى التدليس عند الفقهاء. وأما عند المحدثين فالتدليس قسمان:

أحدهما: تدليس الإسناد: وهو أن يروي عمن لقيه ولم يسمع منه موهماً أنه سمعه منه، أو عمن عاصره ولم يلقه موهماً أنه لقيه أو سمعه منه.

والآخر: تدليس الشيوخ: وهو أن يروي عن شيخ حديثاً سمعه منه فيُسمِّيه أو يكنيه ويصفه بما لم يعرف به كيلا يعرف[٣].

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

النجش[٤] والتصرية[٥] يحرمان لأنهما نوع من التدليس والغش.

ومنها: أن يبيع عيناً يعرف بها عيباً ولا يبينه.

ومنها: أن تتزوج وبها عيب يثبت الخيار ولا تبينه.

---

(١) المنثور جـ١ ص ٢٦٧.

(٢) المصباح مادة «دلس» بتصرف.

(٣) التعريفات ص ٥٧.

(٤) النجش: أن يستام السلعة بأكثر من ثمنها وهو لا يريد شراءها ليراه الآخر فيقع فيه، أنيس الفقهاء ص ٣٦٢، بتصرف، والمغرب ص ٤٤٣.

(٥) التصدية: أن يشد خرقة على أطباء الناقة أو أخلاف البقرة أو العنز أو الشاة ليجتمع اللبن في الضرع فيراه المشتري فيظنها ذات در كثير فيشتريها، وهذا منهي عنه وللمشتري خيار الفسخ وأن يرد معها صاعاً من تمر.

## القاعدة الرابعة والسبعون — الترتيب

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**الترتيب**[١].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المقصود بالترتيب الإتيان بالأفعال على الوجه المطلوب شرعاً بتقديم ما يستحق التقديم وتأخير ما يلزم تأخيره، وذلك في أفعال العبادات: كرمي الجمار الثلاث، وأركان الصلاة والحج وغسل الأعضاء في الوضوء عند من يرى وجوب الترتيب. قالوا: إنما يظهر الترتيب مع اختلاف المحل وتعدده كأعضاء الوضوء، ومنه ترتيب ذهني في بعض المعاملات حتى يترتب عليه صحة المعاملة.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

يجب الترتيب في رمي الجمار الثلاث حيث يبدأ من التي تلي مسجد الخيف وينتهي بالعقبة. ولو خالف لم يجزئه.

ومنها: ترتيب أشواط الطواف والسعي حيث يبدأ في الطواف من الحجر الأسود جاعلاً له على يساره. ويبدأ في السعي من الصفا وينتهي بالمروة، ولو خالف لم يحسب هذا الشوط.

ومن أمثلة الترتيب الذهني: قوله: أعتق عبدك عني بألف. فأعتقه، صح العتق، ويلزم أن يدخل في ملك السائل أولاً حتى يقع العتق، كأنه قال: بعني عبدك بألف ثم أعتقه عني.

ومنها: قوله لزوجته غير المدخول بها: إذا طلقتك فأنت طالق، فطلقها

---

(١) المنثور جـ١ ص ٢٧٧.

قبل الدخول طلقة. وقعت المنجزة، ولم تقع المعلقة؛ لأنها بانت بالأولى فلا تلحقها المعلقة[١].

(١) نفس المصدر جـ١ ص ٢٨١.

## القاعدة الخامسة والسبعون

ترجح أهون الضررين

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**ترجح أهون الضررين على أعظمهما**(١).

وردت هذه القاعدة بألفاظ كثيرة، وقد سبقت في حرف الهمزة من رقم ٧٥ ـ ٨١.

وفي لفظ: **إذا اجتمع ضرران أُسقط الأصغر للأكبر**(٢).

وفي لفظ: **إذا تعارض مفسدتان روعي أعظمها ضرراً بارتكاب أخفهما**(٣).

وفي لفظ: **الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف**(٤). وتأتي في حرف الضاد إن شاءالله.

وفي لفظ: **يختار أهون الشرين أو أخف الضررين**(٥). وتأتي في حرف الياء إن شاءالله.

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

إذا اجتمع ضرران ـ وكان لابد من ارتكاب أحدهما ـ فعلى المكلف أن يختار الضرر الأخف فيرتكبه، ولا يجوز أن يرتكب الأشد؛ لأن في ارتكاب الضرر مباشرة الحرام، ومباشرة الحرام لا تجوز إلا للضرورة ولا

---

(١) شرح السير ص ٥١٦.

(٢) إيضاح المسالك ق ١٠١، وقد سبقت في حرف الهمزة تحت رقم ٨٠.

(٣) أشباه السيوطي ص ٨٧، قواعد ابن رجب ق١١٢، أشباه ابن نجيم ص ٨٩، المجلة المادة ٢٨، وقد سبقت في حرف الهمزة تحت رقم ٧٧.

(٤) أشباه ابن نجيم ص ٨٨ المجلة المادة ٢٧.

(٥) المجلة المادة ٢٩.

ضرورة في حق الزيادة .

**ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:**

إذا كان برجل جرح لو سجد سال دمه، يومىء ويصلي قاعداً؛ لأن ترك السجود أهون من الصلاة مع الحدث - عند من يوجبون انتقاض الطهارة عند سيلان الدم؛ ولأن ترك السجود أهون من الصلاة مع النجاسة؛ لأن الدم نجس وملوث، كما أن ترك السجود في هذه الحالة يدفع عن الجريح ضرر خروج الدم ونزفه مما يترتب عليه زيادة ضرره أو تأخر برئه[١] .

---

(١) ينظر في الشرح والبيان الوجيز ص ٢٦٠ ط ٤ .

## القاعدة السادسة والسبعون التر جمة

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**ترجمة ما كان المقصود منه لفظه ومعناه لا يصح قطعاً إن كان للإعجاز. وإن كان لغيره امتنع للقادر كالأذكار. وما كان المقصود معناه دون لفظه فجائز**[1].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

تتعلق هذه القاعدة بالترجمة وهي : نقل المعاني من لغة إلى لغة أخرى .
والمقصود هنا : النقل من اللغة العربية إلى غيرها لمن لا يحسن العربية .
وتبين هذه القاعدة أن ما يطلب ويراد ترجمته أحد مواضع ثلاثة ولكل حكم :

الأول : ما كان المقصود منه اللفظ والمعنى ، وهو مرتبتان : الأولى : أن يقصد بلفظه ومعناه الإعجاز ـ وهو القرآن الكريم ـ فهذا لا يجوز ترجمته مطلقاً للاستحالة . والمرتبة الثانية : ما يقصد لفظه ومعناه ولكن لا يقصد منه الإعجاز فهذا دون المرتبة الأولى حيث يجوز في حالة دون أخرى ، حيث يجوز مع العجز عن النطق بالعربية ويمتنع مع القدرة على ذلك .

والموضع الثالث : أن يكون المقصود المعنى دون اللفظ . فهذا جائز ترجمته بشروطه .

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

أ ـ القرآن الكريم يمتنع ترجمته إلى لغة أخرى ؛ لأن المقصود منه الإعجاز

---

(١) المنثور جـ١ ص ٢٨٣ .

باللفظ والمعنى، ولا يتم ذلك إلا بالعربية، ولذلك لا يجوز قراءة القرآن في الصلاة للعاجز عن العربية بلغة أخرى، وما ينسب لأبي حنيفة رحمه الله من جواز قراءة الفاتحة بالفارسية للعاجز عن العربية صح رجوعه عنه.

ب ـ ما يجوز قطعاً للقادر والعاجز كالبيع والخلع والطلاق وغيرها من المعاملات، فيجوز بالعربية وغيرها.

جـ ـ ما يمتنع في الأصح للقادر دون العاجز كالأذان وتكبيرة الإحرام والتشهد إذ يجوز لمن لم يحسن العربية، ويمتنع للقادر عليها؛ لما فيه من معنى التعبد، وكذلك السلام وخطبة الجمعة ـ إلا إذا كان يخطب لقوم لا يحسنون العربية.

د ـ ما يجوز على الأصح للقادر والعاجز كالنكاح والرجعة واللعان والإسلام.

# القاعدة السابعة والسبعون ترجيح البينات

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**ترجيح البينات بالإثبات أصل[١].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

البينات جمع بينة وهي الحجة، ووزنها فيعلة مأخوذة من البين وهو الانقطاع، أو من البيان[٢]، وهي صحيحة على كلا الوجهين لأنها تبين الحق وتقطع الخصومة. والمراد بالبينة هنا: الإشهاد.

والبينات إنما جعلت للإثبات لا للنفي؛ لأن النفي لا تقام عليه البينة، ولذلك كانت البينة على المدعي؛ لأنه المثبت، واليمين على المدعى عليه لأنه نافٍ.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا اختلف الراهن والمرتهن، فقال المرتهن: قبضت منك المال وأعطيتك الثوب. وأقام البينة. وقال الراهن: بل أقبضتك المال وهلك الثوب عندك، وأقام البينة، فهنا بينتان متعارضتان. قال السرخسي: البينة المقبولة هي بينة الراهن، والعلة في ذلك أنه ثبت ببينة الراهن إيفاء الدين بمالية الرهن، والمرتهن ينفي ذلك بقوله أعطيتك الثوب.

**وترجيح البينات بالإثبات أصل.**

## رابعاً: ما استثني من مسائل هذه القاعدة وقبلت فيها الشهادة على النفي:

الشهادة على أن هذا المدين لا مال له. وهي في الحقيقة شهادة على الإعسار.

---

(١) المبسوط جـ٢١ ص ١٦٠.

(٢) أنيس الفقهاء ص ٢٣٧.

ومنها: الشهادة على أن هذا الميت لا وارث له غيره.

ومنها: أن يضيف المدعي الفعل إلى وقت مخصوص ـ كأن يدعي عليه بقتل أو إتلاف أو طلاق في وقت كذا، فيشهد له بأنه ما فعل ذلك في هذا الوقت[١].

(١) أشباه السيوطي ص ٤٩٢، أشباه ابن نجيم ص ٢٢٢.

## القاعدة الثامنة والسبعون

الترجيح بالقوة لا بالكثرة

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**الترجيح لا يكون بكثرة العدد**[١].

وفي لفظ: **الترجيح لا يقع بكثرة الأدلة والعلل**[٢].

وفي لفظ: **الترجيح عند التعارض يكون بقوة العلة لا بكثرة العلة**[٣].

وفي لفظ: **الترجيح لا يقع بكثرة العلل بل بقوة فيها**[٤].

وفي لفظ: **الترجيح بقوة العلة لا بكثرة العلة**[٥]. أصولية فقهية.

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

هذه القواعد تبين أحد المواضع التي اختلف فيها الحنفية عن باقي جمهور الأصوليين والفقهاء، وهي ما إذا تعارض خبران ومع أحدهما زيادة في عدد الرواة بأن ورد من طرق متعددة، والآخر ورد بطريق واحد، فجمهور الأصوليين والفقهاء يرجحون بكثرة العدد فما ورد بطرق متعددة فهو راجح على ما ورد بطريق واحد أو طرق أقل، أما عند الحنفية فليس تعدد الطرق وكثرة العدد موجباً للترجيح، بل الترجيح عندهم بقوة العلة أي بزيادة الضبط والتقوى والعدالة أو العلم أو غير ذلك من المرجحات، وقاسوا ذلك على الشهادة[٦].

---

(١) شرح السير ص ١٥٣، وعنه قواعد الفقه ص ٦٩.

(٢) شرح الخاتمة ص ٢٩.

(٣) المبسوط جـ٢٠ ص ١٣٨.

(٤) فتح القدير شرح الهداية جـ٨ ص ٢٧٥.

(٥) القواعد والضوابط ص ٤٨٤.

(٦) ينظر على سبيل المثال العدة في أصول الفقه لأبي يعلى جـ٣ ص ١٠٦٩ فما بعدها وغيره من كتب أصول غير الحنفية.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:**

أحاديث رفع اليدين في الركوع والرفع منه، فقد تمسك الحنفية بحديث إبراهيم[١] عن علقمة[٢] عن ابن مسعود رضي الله عنه: **(أن النبي ﷺ كان يرفع يديه عند تكبيرة الإحرام ثم لا يعود)**.

وأما غير الحنفية فقد تمسكوا بأحاديث الرفع الكثيرة وقالوا: قد روى الرفع ثلاثة وأربعون صحابيًّا، وكثير منها في الصحيحين.

ومنها: حديث عبادة بن الصامت[٣] رضي الله عنه في الربا أي في النسيئة والفضل أولى وأرجح من حديث أسامة بن زيد رضي الله عنهما في «**إنما الربا في النسيئة**»؛ لأن حديث عبادة رواه معه عمر وعثمان وأبو سعيد وأبو هريرة، ورواية خمسة أولى من رواية واحد[٤].

---

(١) إبراهيم: الإمام الحافظ فقيه العراق أبو عمران إبراهيم بن يزيد بن قيس النخعي الكوفي أحد الأعلام كان بصيراً بعلم ابن مسعود واسع الرواية كبير الشأن، مات سنة ٩٦هـ رضي الله عنه، سير الأعلام جـ٤ ص ٥٢٠ فما بعدها مختصراً.

(٢) علقمة بن قيس النخعي فقيه الكوفة وعالمها ومقرئها الإمام الحافظ المجود المجتهد أبو شبل، ولد أيام رسول الله ﷺ وهو من المخضرمين وهاجر في طلب العلم والجهاد ونزل الكوفة، ولازم ابن مسعود رضي الله عنه حتى صار رأساً في العلم والعمل، حدث عن كثير من الصحابة وتفقه به أئمة كثيرون، وكان أشبه الناس بعبدالله بن مسعود سمتاً وهدياً، ومات في عشر الستين على اختلاف فيها وقد عاش تسعين سنة رحمه الله، سير الأعلام مختصراً جـ٤ ص ٥٣ فما بعدها.

(٣) عبادة بن الصامت بن أصرم الخزرجي الصحابي الجليل الإمام القدوة أبو الوليد الأنصاري أحد النقباء ليلة العقبة ومن أعيان البدريين، سكن بين المقدس وشهد المشاهد كلها مع رسول الله ﷺ، مات بالرملة من فلسطين سنة ٣٤هـ وهو ابن اثنتين وسبعين سنة وقيل مات سنة ٤٥ في خلافة معاوية رضي الله عنه.

(٤) البحر المحيط للزركشي جـ٦ ص ١٥٠.

# القاعدة التاسعة والسبعون

## الترجيح بالسبق أو بزيادة القوة

**أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:**

**الترجيح يقع بالسبق**[١].

وفي لفظ: **الترجيح بالسبق عند المعارضة أو بزيادة القوة**[٢].

**ثانياً: معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما:**

إذا تعارض أمران وتساويا من كل وجه فإنه يرجح بينهما بأحد أمرين: إما السبق وإما القوة، فما كان أسبق كان أرجح، وما كان أقوى كان أرجح في الاستحقاق. فإذا تعارض دين ووصية يقدم الدين لأنه سابق وأقوى.

**ثالثاً: من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما:**

إذا أقام رجل البينة على نكاح امرأة وقضي له بها، ثم أقام آخر البينة فلا يلتفت للبينة الثانية.

ومثله: لو ادعى نسب مولود وأقام البينة وقضي له بها ثم ادعاه آخر فأقام البينة، لا يلتفت للبينة الثانية؛ لأن الأولى رجحت بالسبق؛ **(ولأن الدعوى إذا فصِّلت على الوجه الشرعي وحكم فيها لا تعاد)**.

ومنها: الخنثى المشكل إن كان يبول من المبالين - مبال النساء ومبال الرجال - فالحكم لأسبقهما خروجاً للبول منه، وأما إذا كان البول يخرج منهما جميعاً فعند أبي يوسف ومحمد يعتبر بأكثرها بولاً؛ لأن الترجيح عند المعارضة بزيادة القوة، وذلك يكون بالكثرة، وخالفهما أبو حنيفة

---

(١) المبسوط جـ٢٨ ص٧.

(٢) المبسوط جـ٣٠ ص١٠٤.

فقال: لا علم لي بذلك، إذ توقف في هذه المسألة[١].

ومنها: إذا قال: عبدي هذا حر بعد موتي، وله وصية أخرى، فعتق العبد يبدأ به قبل الوصية ـ إذا كانا جميعاً لا يخرجان من الثلث ـ وذلك لأمرين منقول ومعقول: فالمنقول ما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما وإبراهيم النخعي رحمه الله قالا: إذا كان وصية وعتق فإنه يبدأ بالعتق. والمعقول: إن العتق الذي يقع بنفس الموت سببه يلزم في حالة الحياة على وجه لا يحتمل الرجوع عنه بخلاف الوصية بالعتق فإنه يحتمل الرجوع عنه.

والعتق المنفذ بعد الموت مستحق استحقاق الديون، فإن صاحب الحق ينفرد باستيفاء دينه إذا ظفر بجنس حقه وههنا يصير مستوفياً حقه بنفس الموت. والدين مقدم على الوصية، والعتق الذي هو في معنى الدين مقدم أيضاً.

(١) نفس المصدر السابق.

# القاعدة الثمانون

التردد

## أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**التردد**[١]:

وفي لفظ: **ما يتردد فيه هل هو من تقابل الضدين أو العدم والملكة؟ أو الواسطة**[٢] ؟

## ثانياً: معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما:

المراد بالضدين هنا: ما لا يجتمعان ويمكن أن يرتفعا؛ لاختلاف الحقيقة كالسواد والبياض. وقيل هما صفتان وجوديتان يتعاقبان في موضع واحد يستحيل اجتماعهما[٣].

والمراد بالملكة هنا: الصفة الراسخة في النفس، أو الأمر الوجودي، كالبصر. والعدم بخلافه: كالعمى. والعدم والملكة: هما النقيضان وهما ما لا يرتفعان ولا يجتمعان.

ومفاد القاعدة: بيان أحكام بعض الأمور التي تحمل صفتين متضادتين لأمر واحد.

## ثالثاً: من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما:

الخنثى المشكل هل هو عين الرجال والنساء أو هو من أحدهم؟

فيه وجهان عند الشافعية، مبنيان على أن المشكل هل هو في نفس الأمر عند الله تعالى فهو يعلمه مشكلاً كما نعلمه نحن، أو هو في نفس الأمر

---

(١) أشباه ابن الوكيل ق٢ ص ١٣٧ ـ ١٤٣.

(٢) أشباه السيوطي ص ٥٣٥.

(٣) التعريفات ص ١٤٢.

مبين العين ولكنه مشكل في نظرنا نحن؟

والمشكل هو الذي لم يتبين بعلامة تميزه إن كان ذكراً أو أنثى، بل له ما للرجال وما للنساء ولم يمكن التمييز. ولكن في عصرنا الحاضر لم يعد المشكل مشكلاً؛ لأنه بوجود المكتشفات الحديثة والأجهزة المتطورة وإمكان إجراء العمليات الجراحية التي تحدد النوع لم يعد الأمر مشكلاً.

ومنها: هل من الطلاق ما ليس بسني ولا بدعي حتى نبني عليه طلاق غير المدخول بها والحامل والصغيرة والآيسة، فإن قلنا: إن السني هو الطلاق الجائز وليس بمحرم والبدعي هو الطلاق المحرم، كان هذا من الطلاق السني، وأما إذا قلنا: إن الطلاق السني هو طلاق المدخول بها التي ليست بحامل ولا صغيرة ولا آيسة، والبدعي طلاق المدخول بها في حيض أو نفاس أو طهر جامعها فيه، فيكون طلاق غير المدخول بها ومن معها نوعاً ثالثاً. والأصح الأول[1].

---

(١) أشباه ابن الوكيل من ص ١٣٧ فما بعدها، وأشباه السيوطي ص ٥٣٥.

## القاعدة الحادية والثمانون ترك الإحسان

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**ترك الإحسان لا يكون إساءة[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الإحسان: ضد الإساءة، وهو في اللغة: فعل ما ينبغي أن يفعل من الخير.
وفي الشريعة: (**أن تعبد الله كأنك تراه فإن لم تكن تراه فإنه يراك**)[٢].
والإساءة: فعل ما يسيء أي يضر.
**ومفاد القاعدة:** أن من ترك ما ينبغي أن يُفعل من الخير والمعروف لغيره هل يعتبر مسيئاً لذلك الغير؟ القاعدة تنفي الإساءة وتقول: إنه لا يكون مسيئاً.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

مَن مرَّ بامرأة أو صبي في مفازة وهو يقدر على نقلهما إلى العمران فلم يفعل لم يكن ضامناً شيئاً من بدله؛ لأنه لا يكون بتركه لهما متلفاً إياهما ولكنه ممتنع من الإحسان، هكذا قال السرخسي: ولكني أقول وبالله التوفيق: إنه وإن قلنا: لا يضمن في حكم الشرع لكنه آثم عند الله سبحانه وتعالى؛ لأنه ترك الإحسان إليهما، والمسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يسلمه. وترك المرأة المسلمة والصبي المسلم في المفازة إسلام لهما إلى الهلاك.
وقد ذكر السرخسي هذه القاعدة تعليلاً لترك النساء والصبيان المغنومين

---

(١) شرح السير ص ٢٧٥، ١٠٤٦.
(٢) متفق عليه من حديث عمر رضي الله عنه.

في مفازة إذا لم يقدر المسلمون على حملهم معهم.
وأين هذا من وصية الرسول ﷺ بالإحسان في كل شيء، قال عليه الصلاة والسلام: «**إن الله كتب الإحسان على كل شيء فإذا قتلتم فأحسنوا القِتلة وإذا ذكيتم فأحسنوا الذبح، وليحدَّ أحدكم شفرته وليرح ذبيحته**»(١). فإذا كان الإحسان مطلوباً في كل شيء فكيف يكون تركه ليس إساءة، وإذا لم يحسن الذابح إلى ذبيحته بأن ذبحها بشفرة كالَّة ألا يكون مسيئاً لها؟
وكذلك ترك النساء والصبيان - وإن كانوا كفاراً - وهم أصبحوا ملكاً للمسلين كيف يكون تركهم في المفازة بدون طعام أو شراب - وفي ذلك هلاكهم - كيف يكون تركهم هذا ليس إساءة، والرسول ﷺ قال: «**عُذبت امرأة في هرة سجنتها حتى ماتت فدخلت فيها النار، لا هي أطعمتها وسقتها إذ حبستها، ولا هي تركتها تأكل من خشاش الأرض**»(٢).
وأيضاً الحديث الذي قال فيه رسول الله ﷺ: «**في كل كبد رطبة أجر**»(٣).
وهذا ورد في الحيوانات النجسة ورحمتها فكيف بالإنسان الضعيف كالمرأة والصبي يترك في مفازة يغلب على مَن فيها الهلاك؟

---

(١) الحديث رواه أحمد ومسلم والنسائي وابن ماجه، المنتقى جـ٢ ص ٨٧٦ حديث ٤٦٤٤.
(٢) الحديث عن ابن عمر وأبي هريرة رضي الله عنهم.
(٣) الحديث عن أبي هريرة رضي الله عنه، والحديثان متفق عليهما، المنتقى جـ٢ ص ٦٧٤.

## القاعدة الثانية والثمانون ترك الاستفصال

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**ترك الاستفصال في حكاية الأحوال - الحال - مع قيام الاحتمال ينزل منزلة العموم في المقال[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

عبارة هذه القاعدة مشهورة عن الإمام الشافعي رضي الله عنه، والمراد بترك الاستفصال: ترك السؤال التفصيلي عن المسألة المعروضة مع وجود الاحتمالات فيها فيكون ذلك دليلاً على أن الحكم يكون عامًّا في كل الأحوال المحتملة للمسألة.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

في قصة غيلان الثقفي لما أسلم على عشر نسوة فقال له النبي ﷺ: «**أمسك أربعاً وفارق سائرهن**»[٢] ولم يسأله عن كيفية وقوع العقد عليهن معاً أو مرتباً، فكان إطلاق الجواب دليلاً على أنه لا فرق بين أن تترتب العقود أو تقع معاً.

ومنها: إطلاقه ﷺ الإذن لثابت بن قيس بن شماس[٣] رضي الله عنه في الخلع من غير استفصال عن حالة الزوجة هل هي حائض أو طاهر طهراً

---

(١) اشباه ابن الوكيل ق١ ص ٢١٨، أشباه ابن السبكي جـ٢ ص ١٣٧، المسائل الماردينية ص ٣، المجموع المذهب لوحة ١٨٢ ب، الفروق للقرافي جـ٢ ص ٨٧.

(٢) حديث غيلان رواه الترمذي في النكاح رقم ١١٢٨، وابن ماجه في النكاح رقم ١٩٥٣، والشافعي في المسند، والحاكم في المستدرك جـ٢ ص ١٩٢ - ١٩٣، والبيهقي جـ٧ ص ١٨١.

(٣) وحديث ثابت رواه البخاري جـ٩ ص ٣٩٥ في كتاب الطلاق باب الخلع حديث ٥٢٧٣.

جامعها فيه أو لم يجامعها ـ مع أن الحيض ليس بنادر في النساء ولا في الطهر الذي جامعها فيه ـ ومن ثم استدل الشافعية على جواز خلع الحائض والطاهر طهراً جامعها فيه، مع أن الرسول ﷺ كان يستفصل في كثير من المسائل كخبر ماعز رضي الله عنه الذي أخرج في الصحيحين[١].

(١) خبر ماعز البخاري جـ١٢ ص ١٣٦، كتاب الحدود باب سؤال الإمام المقر حديث ٢٨٢٥، ومسلم جـ٣ ص ١٣١٨ في كتاب الحدود باب من اعترف على نفسه بالزنا.

## القاعدة الثالثة والثمانون التَّرك الراتب

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**الترك الراتب سنة كما أن الفعل الراتب سنة[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

مفاد هذه القاعدة أن ترك الرسول ﷺ فعلاً من الأفعال العبادية دائماً، وهذا الفعل المتروك له مثيل فيما هو سنة، يعتبر هذا الترك سنة أيضاً كما أن الفعل يعتبر سنة.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

عدم الصلاة بعد السعي بين الصفا والمروة يعتبر سنة، كما أن فعل الصلاة بعد الطواف بالبيت يعتبر سنة، فكما داوم ﷺ على صلاة ركعتين بعد الطواف بالبيت داوم أيضاً على ترك الصلاة بعد السعي بين الصفا والمروة، فدل ذلك على أن هذا الترك سنة.

ومنها: ترك الإقامة لصلاة العيد وصلاة الاستسقاء وصلاة الخسوف والكسوف يعتبر أيضاً سنة.

---

(١) القواعد النورانية ص ١٠٢.

# القاعدة الرابعة والثمانون

التَّرْك

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**الترك فعل إذا قُصِد[1].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الترك عدم الفعل، ولكن هل يعتبر الترك بذاته فعلاً تترتب عليه الأحكام؟

**مفاد هذه القاعدة**: أن الترك إذا كان مقصوداً كان فعلاً يترتب عليه الثواب والعقاب.

ومفهومها: أن الترك إذا لم يقصد ولم يكن للتارك نية في الترك لم يكن فعلاً.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

من ترك الزنا أو شرب الخمر أو غيرهما من الفواحش لأنه لم يمل قلبه إليها أو لم تشتهيها نفسه أو لعدم وجودها، فهو يعتبر في حكم الشرع منتهياً ولا يعاقب لأنه لم يفعل، لكن هل يثاب على الترك؟ بناء على هذه القاعدة وقاعدة (الأعمال بالنيات) نقول: إنه لا يثاب؛ لأنه لم يفعل ما يثاب عليه، ولكنه ترك ما كان يمكن أن يعاقب عليه لو فعل.

ولكن إذا حدثته نفسه بالزنا أو شرب الخمر أو فعل فاحشة ما، وكان قادراً على الفعل ولكنه منع نفسه من ذلك ابتغاء لما عند الله سبحانه ورجاء في ثواب الله وطاعة لأمر الله فإنه في هذه الحالة يثاب؛ لأنه حصل منه فعل وهو كف النفس عن معصية الله خوفاً من الله ورجاء لما عنده.

ومنها: إذا ترك الولي علف دابة الصبي حتى تلفت فهو ضامن لها.

---

(١) المنثور جـ١ ص ٢٨٤.

ومنها: إذا تعمد العامل في المزارعة ترك سقي الزرع حتى فسد ضمن في الأصح؛ لأنه في يده وعليه حفظه[١].

(١) روضة الطالبين جـ٤ ص ٣٣١.

# القاعدة الخامسة والثمانون

ترك الفعل

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**ترك الفعل هل هو تمليك أو إعراض[١] ؟**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التمليك: تفعيل من الملك أي جعل الشيء ملكاً لغيره.

والإعراض: إهمال للشيء وتركه والصد عنه.

فإذا ترك شخص شيئاً كان له لشخص آخر ـ دون ثمن ـ فهل يعتبر هذا الترك تمليكاً للشيء المتروك للمتروك له، أو يعتبر إعراضاً عن الشيء المتروك وإهمالاً له؟

قولان عند الشافعية، وما يترتب على اعتبار أي منهما مخالف لما يترتب على اعتبار الآخر.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا اشترى داراً أو أرضاً فيها حجارة مدفونة غير خِلقية ولم يعلم بها المشتري إلا بعد تمام العقد ـ وهو يتضرر بقلعها دون إبقائها ـ فله الرد. لكن إذا قال البائع: أنا أتركها. سقط خيار المشتري. لكن هل يكون ترك البائع لها تمليكاً للمشتري أو إعراضاً؟ وجهان: إذ يكون التمليك حصل ضمناً في الترك.

ومنها: إذا اطلع المشتري على عيب في الدابة بعد أن أنعلها ـ أي جعل لها نعلاً ـ وذلك في ذوات الحافر كالفرس والحمار والبغل وأراد الرد بالعيب ـ وكان نزع النعل يعيبها ـ وقال ـ أي المشتري ـ أنا أترك النعل. لزم البائع القبول، ولم يكن للمشتري طلب قيمة النعل.

---

(١) قواعد الحصني ق٢ ص ٢٦٦.

## القاعدة السادسة والثمانون ترك القياس

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**ترك القياس في موضع الحرج والضرورة جائز؛ لأن الحرج منفي، ومواضع الضرورات مستثناة عن قضيات الأصول**[1]. فقهية أصولية.

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

المراد بالقياس هنا: القاعدة العامة لا القياس الأصولي.

والمراد بالحرج: الضيق والعسر.

**فمفاد القاعدة:** أن ترك القواعد العامة عند المشقة والضرورة جائز؛ لأن الحَرجَ منفي في الشريعة والضرورات تبيح المحظورات، وتشير هذه القاعدة أيضاً إلى استحسان الضرورة عند الحنفية، ولهذه القاعدة أدلة كثيرة ترد إن شاءالله عند إيراد قاعدة المشقة تجلب التيسير.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إشارة الأخرس المعهودة مقبولة في عباداته ومعاملاته إلا ما استثني للحاجة والضرورة حتى لا يضيع ولا يهلك إذا لم تقبل إشارته.

ومنها: إذا غسل الثوب في ثلاثة أوانٍ وعصره في كل مرة يطهر، والقياس أن لا يطهر أبداً؛ لأن الماء الأول تنجس بأول الملاقاة، وتنجس الوعاء وكذا الثاني والثالث، فلا يطهر إلا بصب الماء عليه أو بالغسل في الماء الجاري. ووجه الاستحسان أن للناس في ذلك ضرورة وبلوى لأن الثياب تغسلها عادة النساء والخدم، وقد يكون المراد غسله ثقيلاً لا تقدر المرأة على حمله لتصب الماء، عليه والماء الجاري لا يوجد في كل مكان، فلو

---

(١) القواعد والضوابط ص ٢٠٥.

لم يطهر لأدى إلى الحرج ـ هذا إذا كانت النجاسة غير مرئية ـ وأما إن كانت النجاسة مرئية فطهارتها بزوال عينها، ولا يضر بقاء أثرها.

ومنها: ما يغسل الآن في الغسالات الحديثة حيث توضع الثياب داخل الغسالة ثم يصب عليها الماء وتتحرك الغسالة وتدور ثم تريق الماء ثم يجري على الثياب ماء آخر مرتين أو ثلاثاً فتعتبر الثياب طاهرة. مع أن القياس أن لا تطهر؛ لأن بطن الغسالة قد تنجست بأول غسلة وسيلان الماء مرة ثانية يكون قد لاقى نجاسة فتنجس، ولكن دفعاً للحرج والمشقة تعتبر الثياب طاهرة. والله أعلم.

## القاعدة السابعة والثمانون ترك الفرض

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**ترك ما هو الفرض من غير عذر لا يجوز[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المراد بالفرض في هذه القاعدة: ما طلب الشارع فعله طلباً جازماً بدليل قطعي، عند الحنفية، أو هو ما في فعله الثواب وما في تركه العقاب، وهذا شامل للفرض والواجب عند غير الحنفية. وهو كذلك مقصود هذه القاعدة عند الحنفية حيث إن ما طلبه الشارع طلباً جازماً بدليل قطعي وما طلبه الشارع طلباً جازماً بدليل ظني كليهما لا يجوز ترك أحدهما من غير عذر.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

ترك صوم رمضان من عذر السفر أو المرض أو الكبر أو الحمل والإرضاع لا يجوز وفاعله آثم.

ومنها: ترك قراءة الفاتحة في صلاة الإمام والمنفرد لا تجوز بغير عذر عند الجميع وإن اختلفوا في النتائج: حيث إن غير الحنفية يبطلون صلاة من لم يقرأ فيها بفاتحة الكتاب من إمام ومنفرد ومؤتم عند الشافعية، والحنفية يؤثمون من لم يقرأها ويوجبون عليه إعادة الصلاة مادام في الوقت، وإن خرج الوقت فلا إعادة عليه ولكنه آثم لتركه واجباً.

ومنها: عدم جواز موادعة المشركين إن لم يكن في الموادعة خير للمسلمين بأن كان المسلمون لهم شوكة وقوة، ولأن قتال المشركين فرض، وترك ما هو الفرض من غير عذر لا يجوز.

---

(١) المبسوط جـ١٠ ص٨٦.

## القاعدة الثامنة والثمانون

ترك الواجب

### أولًا: لفظ ورود القاعدة:

**ترك الواجب يوجب الكراهة والنقصان ولا يفسد الصلاة[1].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الحنفية يفرقون بين الفرض والواجب ـ كما سبق قريباً ـ ويبنون على ذلك أحكاماً مختلفة، فالفرض عندهم (ما ثبت بدليل قطعي لا شبهة فيه) كفرضية الصلاة مثلاً. والواجب (ما ثبت بدليل ظني فيه شبهة) كخصوص قراءة الفاتحة في الصلاة. فبناء على هذا التفريق عندهم فقد سبق أن ترك الفرض من غير عذر لا يجوز حيث يبطل العمل كترك القراءة مطلقاً للقادر عليها حيث تبطل الصلاة، ولكن ترك واجب في الصلاة لا يبطلها ولكن يوجب الكراهة والنقصان فيها. والمقصود بالكراهة هنا الكراهة التحريمية لا التنزيهية. حيث إن الكراهة عند الحنفية نوعان: كراهة تحريم وهي إلى الحرام أقرب وكراهة تنزيه وهي إلى الإباحة أقرب.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

ترك قراءة الفاتحة بخصوصها لا يبطل الصلاة ـ للإمام والمنفرد ـ بل ينقصها ويكون هذا الترك مكروهاً ويوجبون الإعادة في الوقت وإن خرج الوقت فلا إعادة مع الإثم. كما مر قريباً.

ومنها: طواف المحدث جائز عند الحنفية مع وجوب الدم ـ أن لم يعد الطواف ـ لأنه ترك واجباً؛ لأن الطهارة في الطواف واجبة لا شرط صحة عند الحنفية، ورواية عن أحمد خلافاً للشافعية

---

(١) المبسوط جـ١ ص ٢٢٣.

ومالك[١]، والرواية الأخرى عند أحمد حيث يعتبرون الطهارة شرط صحة بدونها لا يصح الطواف ولا السعي بعده.

فترك الطهارة في الطواف عند الحنفية أوجب نقصاناً في العبادة فيجبر هذا النقصان بالدم إن لم يعده قبل السعي، وأما إن سعى بعده فقد صح سعيه وتمت عمرته وعليه دم جزاء نقصان واجب.

(١) الكافي جـ١ ص ٣٦٧.

## القاعدة التاسعة والثمانون تزاحم الحقوق

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تزاحم الحقوق لا يقدم فيها أحد على أحد إلا بمرجح[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المراد بتزاحم الحقوق: تضايقها؛ لأن أصل المزاحمة المضايقة؛ لأن كل صاحب حق يضايق صاحب الحق الآخر، وأصله من المدافعة ولا تكون المدافعة إلا عند الضيق[٢].

**فمفاد القاعدة**: أنه إذا تزاحمت الحقوق وكثر أصحابها فلا يقدم فيها أحد على أحد إلا بمرجح يوجب التقديم، وأسباب التقديم متعددة: منها السبق والقوة ـ كما سبق ذكره ـ والقرعة أيضاً.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا ازدحم الخصوم في الدعوى، أو في سكنى الأحياء، أو في ماء غسل أو وضوء لا يكفي إلا واحداً قدم الأسبق منهم.

ومنها: إذا مات إثنان أحدهما بعد الآخر والماء الموجود عند موته لا يكفي إلا غسل أحدهما فالأول أولى به.

ومنها: إذا أقر الوارث بدين لإنسان ثم بدين آخر لغيره والتركة لا تفي بهما فالدين الأول أولى على المشهور.

ومنها: لو قتل شخص جماعة مرتباً قتل بالأول منهم، وحكم للباقين بالديات.

---

(١) المنثور جـ١ ص ٢٩٤، أشباه ابن نجيم ص ٣٦٢.

(٢) المطلع ص ٢٩٤.

ومنها: إذا تساووا في الحقوق فيقرع بينهم كاجتماع أولياء متساوين في النكاح، أو اجتماع ورثة متساوين في استيفاء القصاص.

ومنها: إذا أقر الوارث بدين وأقام آخر بينة على دين، والتركة لا تفي بهما فالبينة أولى؛ لأنها أقوى من الإقرار.

## القاعدة التسعون التساوي في السبب

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التساوي في سبب الاستحقاق يوجب التساوي في نفس الاستحقاق[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الاستحقاق: استفعال من الحق، وهو ما ثبت للإنسان عن طريق مشروع سواء أكان الحق ماديًّا أو حكميًّا معنويًّا.

فالتساوي في سبب ثبوت الحق يوجب التساوي في نفس الحق الثابت؛ لأن المساواة تمنع التفاضل والزيادة.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

الاستحقاق بالإرث سبب لحصول الموروث، ودرجة القرب من المورث توجب المساواة في المُسْتَحَق. فإذا مات إنسان عن ابنين استحق كل واحد منهما نصف التركة، ولا يجوز تفضيل أحدهما على الآخر بأي سبب آخر كأن يكون أحدهما أكبر من الآخر أو أكثر برًّا للمورث منه.

ومنها: الأولياء المتساوون في الولاية متساوون في استحقاقها، وعند التشاح يقرع بينهم.

---

(١) فتح القدير جـ١٠ ص ٤٦٤.

## القاعدة الحادية والتسعون التسبب

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التسبب إذا كان تعدياً يكون موجباً للضمان[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التسبب: تفعل من السبب، والسبب اسم لما يتوصل به إلى المقصود كالجبل والطريق.

وفي الاصطلاح: عبارة عما يكون طريقاً للوصول إلى الحكم غير مؤثر فيه[٢].

والسبب هنا هو المقابل للمباشرة، فإذا كان السبب في وقوع الحادثة تعدياً فهو موجب للضمان، وإن كان الأصل أن الضمان على المباشر دون المتسبب، ولكن قاعدتنا هذه كأنهااستثناء منها حيث إنها أوجبت الضمان على المتسبب إذا كان متعدياً.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

من دل سارقاً على مال فسرقه فالضمان والقطع على السارق لا على الدال؛ لأن الدال غير مباشر. ولكن إذا حفر بئراً في طريق المسلمين فسقط فيها إنسان أو دابة فهو ضامن؛ لأنه متعد، حيث إنه لا يجوز له أن يحفر في طريق المسلمين، ولكن إن حفر في ملكه فسقط فيها إنسان فلا يضمن؛ لأنه غير متعد.

---

(١) المبسوط جـ٤ ص٨٨.

(٢) كشاف اصطلاحات الفنون جـ١ ص٦٢٦.

# القاعدة الثانية والتسعون
تسكين الفتنة

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

### تسكين الفتنة لازم شرعاً[١]:

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الفتنة: الاختبار والامتحان والإحراق[٢].

وقال في المصباح: فُتِن عن دينه وافتتن: مال عنه. والفتنة: المحنة[٣] والابتلاء. وينظر ايضاً معجم مقاييس اللغة مادة «فتن».

وقال في أساس البلاغة: وبينهم فتنة: أي حرب[٤].

وقال في القاموس: والفتنة: الخبرة، وإعجابك بالشيء، والضلال، والإثم، والكفر، والفضيحة، والعذاب، وإذابة الذهب والفضة، والإضلال والجنون والمحنة، والمال والأولاد واختلاف الناس في الآراء[٥].

**والمقصود بالقاعدة**: الحرب واختلاف الناس في الآراء الذي يورث المنازعة ويوقع بينهم العداوة والبغضاء، فالواجب الشرعي في هذه الحالة ـ على ذوي الحل والعقد ـ العمل على تسكين هذه الفتنة وإزالتها وإصلاح ذات البين وتسكين الفتنة: تهدئتها وإزالتها.

---

(١) المبسوط جـ٢٣ ص ١٨٠.
(٢) مختار الصحاح مادة «فتن».
(٣) المصباح مادة «فتن».
(٤) أساس البلاغة للزمخشري مادة «فتن».
(٥) القاموس المحيط مادة «فتن».

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا كان نهر يجري بين قوم وخافوا أن ينبثق ـ أي تنفجر حافتاه فيغرق ما حوله ـ وأرادوا أن يحصنوه فامتنع بعضهم من الدخول معهم ـ أي في تكلفة تحصينه ـ فإن كان في تركه ضرر عام أجبروا جميعاً على تحصينه بالحصص؛ لأن في ترك الإجبار هنا تهييج الفتنة، وتسكين الفتنة لازم شرعاً. فلأجل التسكين يجبرهم الإمام على تحصينه بالحصص. أما إن لم يكن فيه ضرر عام لم يجبرهم عليه وأمر كل إنسان أن يحصن نصيب نفسه.

# القاعدة الثالثة والتسعون تسليم المعقود عليه

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تسليم المعقود عليه مقرر للبدل[١].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

إذا سلم البائع المبيع المعقود عليه إلى المشتري، سواء أكان التسليم فعليًا أم كان على سبيل التخلية وإزالة المانع عن الاستلام تقرر البدل وهو الثمن على المشتري. ووجب عليه أداءه إلى البائع. إلا إذا كان الثمن مؤجلاً فحين حلول الأجل. وتسليم كل شيء بحسبه، فتسليم سيارة ليس كتسليم دار أو أرض.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

امرأة سلَّمت نفسها لزوجها فدخل بها وجب لها المهر كاملاً؛ لأنها سلمت المعقود عليه فتقرر البدل وهو المهر. ولا تستحق النفقة حتى يبوئها منزلاً.

ومنها: إذا اشترى إنسان سلعة من آخر فسلم البائع السلعة للمشتري بعد تمام العقد فوجب الثمن في ذمة المشتري فعليه أداؤه إن كان حالاً.

---

(١) المبسوط جـ٥ ص ١٩٩.

# القاعدة الرابعة والتسعون

تسمية الشيء

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تسمية الشيء باسم غيره شرعاً أيقتضي اعتبار شروطه فيه[(١)] ؟**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القاعدة مثار اختلاف بين أبي حنيفة والحنفية وبين مالك والشافعي رضي الله عنهم جميعاً. فعند مالك والشافعي أن الشيء من العبادات إذا سمي باسم غيره ـ أي أطلق عليه اسم غيره من المشروعات ـ فيجب فيه اعتبار شروط المسمى به. وعند أبي حنيفة لا يشترط ذلك.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

الطواف بالبيت ورد فيه حديث «**الطواف بالبيت صلاة فأقلُّوا الكلام**»[(٢)].

وفي لفظ: «**الطواف حول البيت مثل الصلاة إلا أنكم تتكلمون فيه**»[(٣)].

ولذلك اشترط المالكية والشافعية الطهارة لصحة الطواف، وهو قول لأحمد بن حنبل رحمه الله، وأما عند الحنفية فلم يشترطوا الطهارة للطواف وإنما اعتبروها واجبة تجبر بدم، وهو القول الآخر لأحمد.

---

(١) قواعد المقري ق ٢٣٤.

(٢) رواه النسائي عن طاوس عن رجل أدرك النبي ﷺ.

(٣) رواه الترمذي مرفوعاً عن ابن عباس رضي الله عنهما. قال النسائي: وقد روي وقفه، كما رواه النسائي أيضاً عن ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعاً، ورواه الحاكم في مستدركه مرفوعاً عن ابن عباس، وقال: صحيح الإسناد ولم يخرجاه. ينظر سنن الترمذي مع عارضة الأحوذي جـ٤ ص ١٨٢، المستدرك جـ١ ص ٤٥٩، جامع الأصول جـ٣ ص ١٩٠، نصب الراية جـ٣ ص ٥٧ ـ ٥٨.

## القاعدة الخامسة والتسعون

التسمية والإشارة

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**التسمية والإشارة إذا اجتمعتا في الجنسين كانت العبرة للتسمية[١].**

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

المراد بالتسمية هنا: وصف المبيع حاضراً أو غائباً، وأما الإشارة إليه فتعتبر إذا كان حاضراً.

**ومفاد هذه القاعدة:** أنه إذا اجتمعت التسمية ـ أي وصف البيع مع الإشارة إليه ـ وكان المبيع أحد جنسين والمسمى من غير جنس المشار إليه كان الاعتداد بالتسمية لا بالإشارة بخلاف ما إذا كان المبيع جنساً واحداً حاضراً فالعبرة بالإشارة.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا قال: أبيعك هذا الفص من الماس وأشار إلى فص من زجاج، فإن العبرة هنا بالتسمية لا بالإشارة؛ لاختلاف الجنس، فيكون البيع باطلاً.

ومنها: إذا قال: أبيعك هذا الفرس، وأشار إلى بغل، فالعقد باطل لاختلاف الجنس أيضاً.

---

(١) القواعد والضوابط ص ٤٨٤ عن التحرير.

## القاعدة السادسة والتسعون

التشهير

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التشهير فيما هو نسك لا فيما هو جبر[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التشهير: المراد به هنا الإعلان والإظهار.

النسك: الشعيرة من شعائر العبادة وبخاصة في الحج.

**ومفاد القاعدة:** أن المسنون إظهار النسك والعبادة وإعلانهما، وأما إذا كان الفعل جبراً لإخلال في أداء أحد الأنساك فلا يسن فيه الإعلان ولا الإظهار.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

يسن تقليد الهدي سواء كان هدي متعة أم قِران أم تطوع من الإبل والبقر دون الغنم[٢] ـ عند الحنفية ـ. والتقليد أن يجعل على عنق البدنة أو البقرة نعلاً أو قطعة أدم ـ أي جلد ـ أو عروة مزادة، والمعنى فيه إعلام الناس أن هذا أعد للتطوع بإراقة دمه، وهو المقصود بالتشهير، ويسن الإشعار أيضاً[٣]. وأما إن أفسد حجه بجماع وأراد أن يكفر ببدنة فلا يسن تقليدها؛ لأن هذه البدنة كفارة جزاء فلا يسن فيها التشهير.

---

(١) المبسوط جـ٤ ص ١٣٧.

(٢) وعند مالك يجوز تقليد الغنم أيضاً.

(٣) وهو أن يشق جلد أحد جانبي سنام البدنة حتى يخرج منه الدم ثم يلطخ بذلك الدم سنامها.

# القاعدة السابعة والتسعون تصحيح الصلح

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تصحيح الصلح بطريق الإسقاط إنما يكون في المستهلك[١].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الصلح جائز بين المسلمين، وإذا صالح إنسان آخر وأخذ بعض ماله وترك الباقي، فإن كان الباقي غير مستهلك فيكون تمليكاً لمن هو بيده. وأما إن كان الباقي بعد الصلح مستهلكاً فيكون ما صولح عليه إسقاطاً للحق؛ لأن المستهلك لا يتصور فيه الملك.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إن كان لإنسان على آخر دين فصالحه على وضع جزء منه على أن يعطيه الباقي فهذا صلح جائز، ويكون ما تركه للمدين إسقاطاً لحقه في الباقي، فلا يطالبه به بعد ذلك.

ومنها: إذا غصب رجل كرَّ حنطة والغاصب منكر للغصب فصالحه صاحبه منه على نصف كر حنطة، جاز الصلح؛ لأن الغاصب بإنكاره الغصب يزعم أن العين ملكه والشرع جعل القول قوله - مع اليمين - إن لم يكن هنا بينة للمدعي. فيتعذر على المغصوب منه أخذ عين المغصوب في الحكم؛ حيث لا بينة له فيكون بمنزلة المستهلك، ويمكن تصحيح الصلح بينهما بطريق الإسقاط، والمنكر آثم في الإنكار والغصب، حتى إذا وجد المغصوب منه بينة على بقية ماله الذي في يده قضى له به الحاكم؛ لأنه لما وجد البينة فقد تمكن من استرداد العين.

---

(١) المبسوط جـ٢١ ص ٥٩.

## القاعدة الثامنة والتسعون

تصحيح العقود

### أولًا: لفظ ورود القاعدة:

**تصحيح العقود التي قامت عليها الحجة أولى من تصحيح يد لم تقم على دوامها حجة[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

العقود: جمع عقد وهو ارتباط الإيجاب بالقبول.

والحجة: البرهان.

والقاعدة تنص على أنه إذا قامت الحجة والبينة والبرهان على العقد فإنه يجب تصحيحه وبناء الحكم عليه. ويكون تصحيح هذا العقد وبناء الحكم عليه أولى من تصحيح يد لم تقم على دوامها واستمراها حجة؛ لأن وضع اليد قد يكون عن طريق باطل غير صحيح، والعقد إذا قامت عليه الحجة يكون صحيحاً قطعاً.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

ادعى إنسان أنه اشترى هذه الدار من مالكها وأقام البينة على الشراء، وكانت الدار في يد رجل يدعيها ولم يقم بينة على صحة وضع يده، فإن الحاكم يحكم بالدار لمن أقام البينة على الشراء. وحتى لو أقام واضع اليد بينة الشراء فإن بينة الخارج أقوى ومقدمة على بينة ذي اليد إلا إذا كانت بينة ذي اليد تفيد تاريخاً للشراء سابقاً على تاريخ شراء الخارج.

---

(١) القواعد والضوابط ص ٤٨٤ عن التحرير.

# القاعدة التاسعة والتسعون تصحيح العقود

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**تصحيح العقود واجب ما أمكن؛ لأن أمور المسلمين محمولة على الصلاح دون الفساد، إلا إذا تعذر حملها على الصلاح[1].**

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

الأصل في العقود بين المسلمين بناؤها على الصحة دون الفساد من باب حسن الظن بالمسلمين، فإذا تعارض عقد بين الصحة والفساد فإنه يحمل على الصحة، كذلك إذا ادعى أحد العاقدين فساد العقد وادعى الآخر صحته فإن القول قول مدعي الصحة مع يمينه، والبينة على مدعي الفساد؛ لأن مدعي الصحة يتمسك بالأصل وينفي المفسد، ومدعي الفساد متمسك بخلاف الأصل ويدعي المفسد فعليه البينة؛ لأنه يريد الإثبات.

ولكن إذا لم يمكن حمل العقد على الصحة لوضوح فساده فلا يمكن تصحيحه إلا بإزالة المفسد.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا تزوج امرأة بحضور شاهدين، ثم ادعي عليه أن الشاهدين كانا عبدين عند الشهادة فالنكاح فاسد؛ لأنه لا يجوز شهادة عبدين على نكاح بين مسلمين. فالأصل صحة العقد وحرية الشاهدين إلا إذا قامت البينة على عبودية الشاهدين فلا يمكن تصحيح العقد.

---

(١) القواعد والضوابط ص ٤٢٥.

## القاعدة تمام المائة

تصحيح الكلام

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تصحيح كلام العاقل واجب ما أمكن فيعمل بمجازه عند تعذر العمل بحقيقته**[١].

وفي لفظ: **كلام العاقل مهما أمكن تصحيحه لا يجوز إلغاؤه**[٢].

وفي لفظ: **كلام العاقل محمول على الصحة ما أمكن**[٣].

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

هذه القواعد بمعنى قاعدة: إعمال الكلام أولى من إهماله وقد سبقت في حرف الهمزة تحت رقم ٥١٨.

فالعاقل يصان كلامه عن الإلغاء والإهمال ما أمكن بأن ينظر إلى الوجه المقتضي لتصحيح كلامه فيرجح، فإذا تعذر حمل كلامه على الحقيقة يحمل على المجاز؛ لأن اللفظ الصادر في مقام التشريع أو التصرف إذا كان حمله على أحد المعاني الممكنة يترتب عليه حكم أو ثمرة وحمله على معنى آخر يقتضيه لا يترتب عليه حكم أو ثمرة فالواجب حمله على المعنى المفيد للحكم.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:

إذا قال: وقفت على أولادي لم يدخل فيه ولد الولد في الأصح حملاً على الحقيقة، وإذا لم يكن له إلا أولاد أولاد حمل عليهم على سبيل المجاز صوناً للكلام عن الإهمال والإلغاء.

---

(١) القواعد والضوابط ص ٢٨٤ عن التحرير.

(٢) المبسوط جـ٩ ص ٢٦ ـ ٢٧.

(٣) المبسوط جـ٧ ص ٦٢.

## القاعدة الحادية بعد المائة تصرف الإمام

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة[١]:**

أصل هذه القاعدة: من قول أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه؛ إني أنزلت نفسي من مال الله بمنزلة والي اليتيم، إن احتجت أخذت منه، فإذا أيسرت رددته، فإن استغنيت استعففت[٢].

وقال رضي الله عنه مخاطباً عماراً وابن مسعود وعثمان بن حنيف رضي الله عنهم لما ولاهم العراق: إني أنزلت نفسي وإياكم من هذا المال بمنزلة والي اليتيم، فإن الله تبارك وتعالى قال: ﴿ وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ[٣]﴾[٤].

واصل ذلك ودليله قوله عليه الصلاة والسلام: «**ما من أمير يلي أمور المسلمين ثم لم يجهد لهم وينصح لهم كنصحه وجهده لنفسه إلا لم يدخل معهم الجنة**»[٥].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المراد بالرعية هنا: عموم الناس الذين تحت ولاية الوالي أو الإمام.

---

(١) المنثور جـ١ ص ٣٠٩، أشباه السيوطي ص ١٢١، أشباه ابن نجيم ص ١٢٤، شرح الخاتمة ص ٣٠ المجلة المادة ٥٨، الوجيز مع الشرح والبيان ص ٣٤٧ ط٤. المدخل الفقهي الفقرة ٦٦٢.

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في سننه، جـ ٤ ص ١٥٣٨، الحديث رقم ٧٨٨.

(٣) الآية ٦ من سورة النساء.

(٤) الخراج لأبي يوسف ص ٣٦ مختصراً.

(٥) الحديث رواه مسلم والطبراني.

منوط: اسم مفعول من الفعل نيط به مبنيًّا للمفعول. ومعنى نيط به: أي عُلِّق وربُط.

**فمفاد القاعدة:** أن تصرف الإمام وكل مَن ولي شيئاً من أمور المسلمين يجب أن يكون مقصوداً به المصلحة العامة، أي بما فيه نفع لعموم من تحت أيديهم، وما لم يكن كذلك لم يكن صحيحاً ولا نافذاً شرعاً.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا قسم الإمام المال على المستحقين يحرم عليه التفضيل بينهم مع تساوي الحاجات؛ لأن عليه التعميم والتسوية بخلاف المالك.

ومنها: لا يجوز للوالي أو القاضي أو الناظر أو الوصي أن يهب أموال الوقف أو أموال الصغير؛ لأن تصرفه فيها يجب أن يكون مقيداً بالمصلحة.

ومنها: لا يجوز لأحد من ولاة الأمور أن ينصب إماماً للصلوات فاسقاً - وإن صحح بعضهم الصلاة خلفه - لأن الصلاة خلف الفاسق مكروهة وولي الأمر مأمور بمراعاة المصلحة، ولا مصلحة في حمل الناس على فعل المكروه.

## القاعدة الثانية بعد المائة — تصرف المالك

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**تصرف الإنسان في خالص حقه إنما يصح إذا لم يتضرر به سواه**[١].

وفي لفظ: **تصرف المالك في ملكه لا يتقيد بشرط السلامة**[٢].

### ثانياً: معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما:

هاتان القاعدتان متقابلتان: فأولاهما تصحح تصرف الإنسان المالك في ملكه وخالص حقه لكن بقيد وشرط وهو أن لا يتضرر بهذا التصرف غيره.
وثانيتهما تصحح تصرفه مطلقاً سواء تضرر به غيره أم لا ما دام يتصرف في ملكه وخالص حقه.
فالأولى: أصل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى. والثانية: أصل عند صاحبيه رحمهما الله تعالى.
وقيل: إن الثانية هي قول المتقدمين وهو القياس، والمتأخرون على استثناء ما إذا كان الضرر بيّناً[١] وهذا الذي عليه العمل إن شاءالله.

### ثالثاً: من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما:

إذا راجع المطلِّق امرأته ولم يعلمها بالرجعة صحت؛ لأن الرجعة استدامة النكاح القائم وليس بإنشاء، فكان الزوج بالرجعة متصرفاً في خالص حقه.
ومنها: يصح التوكيل في الخصومة في كل حق بشرط رضا الخصم للزومها. وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله؛ لأن الموكل لم يتصرف في

---

(١) شرح الخاتمة ص ٣٠ ـ ٣١.
(٢) المبسوط جـ٢٣ ص ١٨٨.

خالص حقه حيث إن الجواب مستحق على الخصم ولذلك يستحضره في مجلس الحكم والمستحق للغير لا يكون خالصاً له.

وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يشترط رضا الخصم؛ لأن التوكيل تصرف في خالص حقه؛ لأنه وكله بالجواب والخصومة لدفع الخصم عن نفسه وذلك حقه، والتصرف في خالص حقه لا يتوقف على رضا الغير كما في التوكيل في استيفاء الدين. وهذا الراجح.

ومنها: إذا كان عبد مشترك بين اثنين وكاتبه أحدهما فإن هذه الكتابة تتوقف على رضا الشريك الآخر، وإن كان تصرف الشريك الأول في خالص حقه، وإنما قلنا: تتوقف صحة الكتابة على الشريك الآخر لتضرره بالكتابة حيث يفسد عليه عبده وإن كان مشتركاً.

## القاعدة الثالثة بعد المائة — التصرف

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التصرف إنما يكون بعد تأكد الحق بتمام السبب[(١)].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القاعدة معقولة المعنى؛ لأن القدرة على الانتفاع بالشيء والتصرف فيه تصرفاً مشروعاً إنما يحصل ويتحقق بعد أن يتيقن ويتأكد من حق المتصرف بذلك الشيء وذلك إنما يكون بعد تمام سبب الحق.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

تصرف المشتري بالسلعة لا يجوز إلا بعد دخولها في ملكه وتأكد حقه فيها بتمام العقد الصحيح وانتقالها إليه.

ومنها: الغنيمة لا يحل للغانم التصرف فيها إلا بعد تأكد حقه فيها بدخولها دار الإسلام وقسمتها؛ لأن عند الحنفية لا ينبغي للإمام أو القائد أن يقسم الغنائم ولا يبيعها إلا إذا أخرجها إلى دار الإسلام، لأنه لا يتأكد حق الغانمين فيها بالإحراز وحده، ولا يجوز عندهم قسمتها في دار الحرب حتى لا يتفرقوا ويشتغل كل واحد منهم بحمل نصيبه فيكر عليهم العدو وتكون الدبرة عليهم.

---

(١) شرح السير ص ١٠١٠.

# القاعدة الرابعة بعد المائة

تصرف العاقل

## أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**تصرف العاقل يتحرى تصحيحه ما أمكن**(١).

وفي لفظ: **تصرف العاقل محمول على الصحة ما أمكن**(٢).

وفي لفظ: **فعل المسلم محمول على الحِلّ ما أمكن**(٣). وتأتي في حرف الفاء إن شاء الله.

## ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

هذه القواعد ذات معنى متحد ومدلول واحد وكلها تفيد أن المسلم والعاقل إنما تحمل تصرفاته على الصحة والحل ما أمكن ذلك؛ وذلك لأن المسلم والعاقل عموماً لا يتصرف تصرفاً فاسداً لأن عقله يمنعه من التصرف الفاسد، والمسلم خصوصاً يمنعه دينه وعقله من الحرام.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:

إذا قال لعبديه: أحدكما حر. عتق أحدهما لا بعينه. فإن مات أحدهما تعيَّن العتق في الآخر؛ لأن الميت ليس بمحل للعتق فيتعين في القائم ضرورة، ومثله لو باع أحدهما أو وهبه أو دبَّره، أو كان أمة فوطئها فحملت منه، تعين العتق في الآخر ضرورة؛ لأنه لما تصرف في أحدهما تصرف الملاَّك تعين العتق في الآخر لعدم قبوله شيئاً من تلك التصرفات.

ومنها: إذا قال لامرأتين له: إحداكما طالق ثلاثاً، ثم وطىء إحداهما تعين

---

(١) فتح القدير جـ٨ ص ٤٢١.

(٢) المبسوط جـ٧ ص ٨٦.

(٣) المبسوط جـ٧ ص ٦٢.

الطلاق في الأخرى؛ لأن فعل المسلم محمول على الحل ما أمكن؛ لأن عقله ودينه يمنعانه من الحرام، ووطؤهما جميعاً لا يحل له، فكان من ضرورة حل الوطء في إحداهما انتفاؤه في الأخرى.

## القاعدة الخامسة بعد المائة تصرف الفضولي

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تصرف الفضولي[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الفضولي: هو من لم يكن وليًّا ولا أصيلاً ولا وكيلاً في العقد[٢].

فإذا تصرف فضولي في بيع شيء أو شرائه، أو نكاح فما حكم عقده هذا؟

عند الحنفية: إن عقد الفضولي عقد موقوف على إجازة من عقد العقد له فإن إجازه نفذ وإلا بطل. وعند الشافعي في الجديد إنَّ عقد الفضولي باطل، وإن كان الشافعية مختلفين في بطلانه وجوازه.

وعند المالكية: إنَّ عقد الفضولي عقد موقوف على إجازة المالك أو الولي، قالوا: وأما بيع الفضولي فيتوقف على إجازة المالك[٣]. فهم كالحنفية في هذا. وعند الحنابلة تفصيل ذكره ابن رجب في المسألة العشرين وفيها: جواز العقد الموقوف إن دعت الحاجة إلى التصرف.

وقد سبق بحث تصرف الفضولي في حرف الهمزة في القاعدة رقم ٢٧، ٢٨، ٢٩.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

باع سيارة ملك غيره، وأبلغ مالكها بالعقد، فإن أجاز المالك العقد تم البيع واستحق المالك الثمن، وإن لم يجز بطل البيع. هذا إذا كان تصرف الفضولي قوليًّا. وأما إذا كان تصرفه فعليًّا بأن حرك السيارة من مكانها

---

(١) ابن رجب المسألة العشرون، المنثور جـ١ ص ٢٣٨، أشباه السيوطي ص ٢٨٥.

(٢) التعريفات ص ١٧٤.

(٣) أسهل المدارك جـ٢ ص ٢٧٣.

وأخذها وسلمها للمشتري قبل إذن المالك فهو غاصب، لا فضولي.

ومنها: عقد نكاح امرأة على رجل بمهر مقدر فلما بلغ الرجل العقد فإن أجازه تم العقد ووجب عليه المهر وكل ما يترتب على العقد التام الصحيح. وإن رده بطل.

## القاعدة السادسة بعد المائة

التصرف قبل القبض

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التصرف في المملوكات قبل قبضها[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المملوكات قبل القبض منها عقود ومنها غير عقود.

والعقود إما عقود معاوضات تنقسم إلى بيع وإلى غير بيع وهو نوعان:

١ ـ ما يخشى انفساخ العقد بتلفه وهلاكه كالأجرة المعينة، والعوض في الصلح، فهذه بمعنى البيع فما يجوز التصرف فيه قبل قبضه من المبيع أو الثمن يجوز فيها.

٢ ـ ما لا يخشى انفساخ العقد بتلفه وهلاكه قبل قبضه كالصداق وعوض الخلع والمصالح به عن دم العمد ونحوه. ففي جواز التصرف بها قبل القبض وجهان عند الحنابلة. وأما غير العقود كالميراث والاستحقاق من أموال الوقف أو الفيء فإذا ثبت الملك للمستحقين جاز التصرف فيه قبل قبضه، وما لم يثبت الملك لا يجوز التصرف فيه بغير إشكال[٢].

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

اشترى صبرة طعام جزافاً ـ أي دون كيل ـ قالوا: لا يجوز للمشتري التصرف فيها بالبيع أو الهبة على إحدى الروايتين قبل قبضها.

ومنها: إذا استأجر عيناً فإن قبضها جاز له التصرف فيها بإجارة أو إعارة. وأما قبل القبض فليس للمستأجر التصرف في العين المؤجرة إلا للمؤجر.

---

(١) ابن رجب القاعدة ٥٨.

(٢) التفصيل عند ابن رجب في القاعدة المذكورة.

ومنها: صحة هبة المرأة صداقها قبل قبضه، نص عليه أحمد رحمه الله؛ لأن تلف المهر لا يتسبب عنه انفساخ العقد فلا ضرر في التصرف فيه بخلاف البيع والإجارة.

# القاعدة السابعة بعد المائة

## تصرف المريض والتصرف بعد الموت

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التصرف المضاف إلى ما بعد الموت يكون وصية**[١].

ويتصل بها قاعدة تقول: **تصرف المريض مرض الموت في الحكم كالمضاف إلى ما بعد الموت**[٢]. فيكون وصية أيضاً بناء على القاعدة الأولى.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المراد بالتصرف المضاف إلى ما بعد الموت: أي يجب تنفيذه بعد الوفاة لا في الحياة. والمراد بمرض الموت: هو المرض الذي استمر واتصلت به الوفاة.

ويترتب على اعتبار التصرف المضاف إلى ما بعد الموت وتصرف المريض مرض الموت وصية أن هذا التصرف لا ينفذ إلا من ثلث التركة، ويأخذ أحكام الوصية بحيث أنها لا تنفذ إلا إذا بقي من المال ما يسعها بعد أداء الحقوق التي على التركة كالديون. فإن أحكام المريض مرض الموت لا تشبه أحكام الأصحاء أو المرضى الذي لم يتصل مرضهم بموتهم. فلا تنفذ تصرفات هذا إلا من ثلثه، وما زاد عن الثلث فلابد فيه من إجازة الورثة.

---

(١) المبسوط جـ٢٨ ص ٩٧.

(٢) المبسوط جـ١٢ ص ٢٧.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا قال لعبد عنده: أنت حر بعد موتي. فإن كان العبد يخرج من الثلث عتق كله. وأما إذا كان لا يخرج من الثلث عتق بمقدار الثلث وسعى في الباقي للورثة.

ومنها: إذا قال المريض مرض الموت: سدس أو ثلث داري هذه بعد موتي هبة أو صدقة. جاز ذلك؛ لأنه لما قال: بعد موتي فقد صرح بالوصية، فإنه أضاف التصرف إلى ما بعد الموت، فيجب تنفيذها من الثلث.

ومنها: إذا وهب المريض مرض الموت شيئاً لشخص ما، فإن كان الموهوب يخرج من الثلث صحت الهبة وصية إلى ما بعد الموت، وإن لم يخرج من الثلث بطلت الهبة.

## القاعدة الثامنة بعد المائة — تصرف المريض

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تصرف المريض فيما يحتمل النقض بعد نفوذه يكون محكوماً بصحته ثم ينقض بعد موته ما يتعذر تنفيذه[1].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه قاعدة أخرى تتعلق بتصرفات المريض مرض الموت، ومفادها: أن تصرف هذا المريض - فيما يمكن أن ينقض بعد نفوذه - يكون تصرفاً صحيحاً؛ لأن الذي يمكن نقضه هو ما ثبتت صحته، وأما التصرف الباطل فلا يلحقه النقض لأنه منقوض أصلاً، وهذا التصرف الذي ثبتت صحته إذا تعذر تنفيذه بعد موته ينقض. لا لعدم صحته بل لاستحالة تنفيذه كأن لا يخرج من الثلث.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا استأجر رجل مريض في مرضه رجلاً ليخدمه سنته بجارية له بعينها لا مال له غيرها فدفعها إليه، وخدمه الرجل السنة كلها وولدت الجارية وزادت في بدنها ثم صارت تساوي أكثر من أجر مثل الرجل ثم مات المريض، فإن كانت قيمة الجارية يوم وقعت الإجارة وقبضها الأجير مثل أجر مثله أو أقل كانت له بزيادتها، لأنه لا محاباة فيها ولا وصية، وزيادتها تكون زيادة ملكه.

وأما إن كانت قيمتها يومئذ أكثر من أجر مثله فإن الأجير يحسب له من ثمن الجارية مقدار أجر مثله وثلث ما ترك الميت بعد ذلك من الجارية وولدها

---

(١) المبسوط جـ٢٣ ص ١٣٠.

وصية له. ويرد قيمة البقية على الورثة؛ لأنه يمكن فيها معنى الوصية بطريق المحاباة فلا تكون سالمة للأجير وتبقى موقوفة على حق المريض، فيثبت حقه في الزيادة متصلة أو منفصلة فلا يسلم للأجير منها إلا مقدار أجر مثله وثلث التركة بعد ذلك منها ومن ولدها بطريق الوصية، وفيما زاد على ذلك يلزمه رده، إلا أنه تعذر الرد لمكان الزيادة الحاصلة في يده بعد تملكها فرد قيمة الزيادة، وقيمة الزيادة هي التي حصل فيها النقض بعد تعذر التنفيذ.

## القاعدة التاسعة بعد المائة — تصرف المريض

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**تصرف المريض فيما يكون فيه إيصال النفع إلى وارثه باطل**[١].

وفي لفظ: **تبرع الوالد على ولده في مرضه باطل**[٢].

وفي لفظ: **لا حجة مع الاحتمال الناشيء عن دليل**[٣]. وتأتي في حرف - لا - إن شاءالله تعالى.

أصل هذه القواعد عند أبي حنيفة رحمه الله: (**إن التهمة إذا تمكنت من فعل الفاعل حكم بفساد فعله**)[٤].

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

هذه القواعد يقول بها الحنفية والحنابلة[٥] دون الشافعية.

**ومفادها**: أن المريض مرض الموت إذا تبرع أو أهدى أو أوصى لأحد ورثته بشيء، أو أقر بدين عليه له كان هذا المريض متهماً بإرادة تفضيل بعض ورثته على بعض، ولذلك يبطل تصرفه هذا ولا يعتد به.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:

إذا أقر المريض في مرض موته بدين لأحد ورثته فإن إقراره هذا باطل لوجود تهمة تفضيل بعض ورثته على بعض.

---

(١) المبسوط جـ٤ ص ٢٢٧.

(٢) نفس المصدر جـ٤ ص ٢٢٨.

(٣) قواعد الخادمي ص ٣٢٩، المجلة المادة ٧٣، المدخل الفقهي الفقرة ٥٨٣، الوجيز ص ٢١٦ ط٤.

(٤) تأسيس النظر ص ٢٧.

(٥) الإفصاح جـ٢ ص ١٨، وتخريج الفروع على الأصول للزنجاني ص ٢١٢.

ومنها: إذا تبرع هذا المريض أو أوصى لبعض ورثته بشيء فلا يعتد بتبرعه ولا يكون وصية لأنه «**لا وصية لوارث**»[١] وقد سبقت القاعدة القائلة: (**إن تصرف المريض في الحكم مضاف إلى ما بعد الموت**).

---

(١) سبق تخريجه.

## القاعدة العاشرة بعد المائة
التصرف

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التصرف يدل على اليد**[١].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

تصرف الإنسان بالشيء بيعاً أو إجارة أو هبة أو تبرعاً يدل على ملكية ذلك الشيء لذلك الإنسان. أو يدل على وضع يده عليه بطريق مشروع من باب حسن الظن بالمسلمين. وقد سبقت القاعدة القائلة: (**الأموال على ملك أربابها**)[٢].

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

أوكل رجل آخر في بيع بقرة سلمها له، فالتوكيل والتسليم دليل على ملكية البقرة للموكل.

ومنها: أجر رجل آخر داراً، فذلك دليل على يده عليها.

---

(١) ضاع عني مصدرها.

(٢) القاعدة ٦٠١ من قواعد حرف الهمزة.

## القاعدة الحادية عشرة بعد المائة    تصرفات السكران

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تصرفات السكران كلها جائزة، إلا في ثلاث أو سبع[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

السكران: فَعْلان من السكر، ومؤنثه: سَكرى، والسكر: هو التحير، كما قال ابن فارس[٢]. والسكران: مَن تناول مسكراً من شراب أو غيره فغطّى على عقله فلا يعقل ما يفعل.

والمقصود بالقاعدة: السكران من محرم عالماً به مختاراً غير جاهل ولا مكره أو مضطر. فتصرفاته كلها جائزة؛ لأن الأصل عند الفقهاء أن السكران يعامل معاملة الصاحي في كل تصرفاته إلا في ثلاث وقيل سبع. فهو عند الفقهاء مكلف[٣].

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا قذف وهو سكران أقيم عليه حد القذف بعد صحوه.

ومنها: إذا زنا وهو سكران أقيم عليه حد الزنا بعد صحوه كذلك.

ومنها: إذا قتل معصوم الدم حال سكره قُتل به.

### رابعاً: المسائل المستثناة من القاعدة:

إذا ارتد حال سكره لا يحكم بردته.

وإذا أقر بحد حال سكره لا يقام عليه، والمقصود حد خالص لله كالزنا.

---

(١) الفرائد ص ٢٩ عن خلع الخانية، أشباه ابن نجيم ص ١٧٩.

(٢) معجم مقاييس اللغة مادة (سكر).

(٣) أشباه ابن نجيم ص ٣١٠.

وإذا أشهد على شهادته لا يقبل إشهاده .
وإذا زوج الصغير أو الصغيرة بأكثر من مهر المثل أو أقل لا يقبل .
وإذا وُكّل بالطلاق صاحياً فطلق وهو سكران لا يقع تطليقه .
وإذا وُكل بالبيع وهو صاحٍ فباع وهو سكران لا يصح بيعه .
وإذا غصب من صاح ورده عليه وهو سكران[١] .

(١) أشباه ابن نجيم ص ٣١٠ .

# القاعدة الثانية عشرة بعد المائة تصرفات السكران

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تصرفات السكران من البَنج لا تنفذ[١].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

البنج: نبت له حب يخلط بالعقل ويورث الخبال وربما أسكر إذا شربه الإنسان بعد ذوبه. ويقال: إنه يورث السبات ـ أي النوم[٢].

وقال في معجم المصطلحات العلمية والفنية نقلاً عن معجم المصطلحات الزراعية للأمير مصطفى الشهابي[٣]: البنج من الهندية جنس نباتات طبية مخدرة من الفصيلة الباذنجانية[٤].

**ومفاد القاعدة**: أن متناول هذه النبتة لا يعامل معاملة السكران من محرم، ولذلك لا تنفذ تصرفاته. ولكن في رواية عن أبي حنيفة رحمه الله: من زال عقله بالبنج إن علم حين أكله أنه بنج يقع طلاقه وعتاقه. وإن لم يعلم لا يقع. وهذا في الحقيقة الرأي والقول الصواب؛ لأن مَن تعمد أكله أو شربه فهو قاصد السكر، والسكر محرم من كل شيء فيكون معاقباً وتنفذ تصرفاته كالسكران بمحرم. ولكن إن أكله أو شربه دون أن يعلم فهذا لا تنفذ تصرفاته كمن شرب خمراً وهو جاهل بأنها خمر. ولكن المشهور

(١) الفرائد ص ٣٢٢ عن فصل تعزير الخانية.

(٢) المصابح مادة «بنج».

(٣) الأمير مصطفى الشهابي بن محمد سعيد أديب، لغوي عالم بالمصطلحات الزراعية، ترأس المجمع العلمي العربي بدمشق، صاحب معجم الألفاظ الزراعية، توفي سنة ١٣٨٨هـ ـ ١٩٦٨م، الأعلام جـ٧ ص ٢٤٥ مختصراً.

(٤) معجم المصطلحات العلمية والفنية ص ٧٨.

عند الحنفية أن السكران من البنج لا تنفذ تصرفاته على كل حال كما هو نص القاعدة.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا تناول البنج وهو لا يعلم فسكر فطلق لا يقع طلاقه باتفاق، وكذلك إذا أعتق لا يصح عتقه، أو قذف لا يحد، أو سرق لا يقام عليه الحد.

## القاعدة الثالثة عشرة بعد المائة التصرفات الشرعية

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**التصرفات الشرعية لا تراد لعينها بل لحكمها**[١].

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

المراد بالتصرفات الشرعية هي تلك الأفعال والأقوال التي يستطيع المكلف بها أن ينشىء أمراً أو يترتب عليها أمر. كألفاظ البيع والإجارة والنكاح والإقرار والحدود، والجنايات. فالمقصود منها ما يترتب عليها من أحكام شرعية كحل البدلين في البيع وحلّ الاستمتاع في النكاح وغير ذلك من الأحكام الشرعية المترتبة على تلك التصرفات، فليس المقصود من البيع عينه ولا من الإقرار لفظه، وهكذا.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

من أقر بأنه سرق أو غصب مالاً وجب عليه رد المسروق والمغصوب والتوبة إلى الله عز وجل، وليس المقصود مجرد الإقرار.

ومنها: إذا جرى عقد بيع بين شخصين بشروطه وجب على البائع تسليم المبيع، ووجب على المشتري تسليم الثمن، وتنفيذ ما يترتب على هذا العقد من أحكام، كالرد بالعيب، ورد الثمن عند استحقاق المبيع، وهكذا.

---

(١) المبسوط جـ٢٥ ص ٣.

## القاعدة الرابعة عشرة بعد المائة التصريح

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التصريح ببعض ما يقتضيه الإطلاق هل يكون مفسداً[١]؟**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المراد بالتصريح: التعبير باللفظ الدال على المقصود، وغير الدلالة بغير اللفظ.

ومفاد القاعدة: أنه إذا تم عقد بصفة مطلقة ثم صرح أحد العاقدين ببعض مقتضى الإطلاق فهل يدل ذلك على تقييد العقد؟ وهل يفسد العقد بذلك أو لا؟ خلاف عند الشافعية.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا باع سيارة بعشرين ألفاً مطلقة، ثم شرط أن يدفع عشرة آلاف حالّة. فهل يقتضي ذلك أن تكون العشرة الأخرى مؤجلة؟ فيبطل البيع لجهالة الأجل في الباقي، كما قال الروياني[٢]. أو يصح العقد ويكون الكل حالاً وإن نص على حلول العشرة فقط؟ وهذا ما رجحه صاحب المنثور.

---

(١) المنثور جـ١ ص ٣١٠.

(٢) الروياني لعل المراد به قاضي القضاة عبدالواحد بن إسماعيل أبو المحاسن فخر الإسلام، من كبار فقهاء الشافعية في زمنه، ولد في بلدة رويان سنة ٤١٥هـ، من كتبه بحر المذهب وحلية المؤمن وغيرهما، قتله الملاحدة الباطنية بجامع أمل سنة ٥٠٢هـ رحمه الله. طبقات الشافعية لابن هداية الله ص ١٩٠ مختصراً.

## القاعدة الخامسة عشرة بعد المائة التصريح بالموجب

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التصريح بموجب العقد كالتصريح بلفظ العقد**[1].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المراد بموجب العقد: دلالته وما يترتب عليه من أحكام، فإذا صرح أحد المتعاقدين بموجب العقد ونتيجته كان ذلك كالتصريح بلفظ العقد.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا قال شخص لآخر: خذ هذا المبلغ على أن تسكنني دارك هذه. كان هذا عقد إجارة كأنه قال: أجِّرني دارك هذه بهذا المبلغ.

ومنها: إذا حاصر المسلمون حصناً فقال أهل الحصن: نعطيكم كذا على أن لا تقاتلونا حتى تنصرفوا عنا[2]، ورضي المسلمون بذلك، كان هذا عقد مصالحة؛ لأن المقاتلة تكون من الجانبين، ففي هذا اللفظ اشتراط ترك القتال من الجانبين وذلك يوجب الموادعة. (**والتصريح بموجب العقد كالتصريح بلفظ العقد**).

---

(١) قواعد الفقه ص ٧٠ عن شرح السير ص ١٧١٣.

(٢) أي لا تقاتلونا ولا نقاتلكم، وهذا معنى الموادعة والمصالحة.

## القاعدة السادسة عشرة بعد المائة مخالفة الأعاجم

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تطلُّب مخالفة الأعاجم وتحريم موافقتهم أو كراهتها على حسب المفسدة الناشئة عنها[1]. وقد يُختلف في ذلك وقد تباح للضرورة.**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

مخالفة الأعاجم: الكفار واليهود والنصارى مطلوبة شرعاً؛ وذلك حتى يتميز المسلمون عنهم في كل شيء من أفعالهم وأقوالهم وعاداتهم وأخلاقهم؛ ولأن التشبه يقتضي من المشبِّه حب المشبَّه به واستحسان ما يفعله ويعتقده، والمسلم مطلوب منه بغض الكفر وأهله، وهذا يستلزم بغض كل ما يمت للكفر والكافرين بصلة. ولكن هذه القاعدة تبين أن مخالفة الأعاجم والتشبه بهم ليس على درجة واحدة، بل يختلف الحكم باختلاف المفسدة الناشئة عن الموافقة، فهناك موافقة لهم تقتضي التحريم ولا تجوز بحال، وهناك موافقة أخف من ذلك يمكن أن تقتضي كراهة التحريم ومنها ما تقتضي كراهة التنزيه، ومنها ما قد يباح للضرورة.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

كره مالك رحمه الله الصلاة في السراويل مفردة دون الإزار قال: لأنه لباس الأعاجم. وقال المقري: بل تكره الصلاة في السراويل مفردة لأنه يصف. والشرط في اللباس أن لا يصف ولا يشف. وبناء على هذا تكره الصلاة في البناطيل جمع بنطال أو بنطلون لسببين: أولاً: لأن لبسه موافقة

---

(١) قواعد المقري ق ١٩١.

للأعاجم. وثانياً: لأنه يصف، وخاصة إذا كان ضيقاً من عند مقعدته كما هو معروف ومشاهد.

والذي في المدونة أنه قال[1]: قلت: فما قول مالك فيمن صلى متزراً أو بسراويل وهو يقدر على الثياب؟ قال: لا أحفظ عن مالك فيه شيئاً، ولا أرى أن يعيد لا في الوقت ولا في غيره. وعلى ذلك فما قاله المقري منسوباً إلى مالك عن كراهته للصلاة في السراويل ونسبه المحقق إلى المدونة غير صحيح.

(١) المدونة جـ١ ص ٩٥، والسائل هو الإمام سحنون بن سعيد التنوخي والمسؤول هو الإمام عبدالرحمن بن القاسم تلميذ الإمام مالك.

## القاعدة السابعة عشرة بعد المائة تعارض الأصلين

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**تعارض الأصلين**[١].

وفي لفظ: **ما تردد بين أصلين**[٢]. وتأتي في حرف الميم إن شاءالله.

وفي لفظ: **السبيل فيما تردد بين أصلين أن يوفر عليه حظهما**[٣].

وتأتي في حرف السين إن شاءالله.

وفي لفظ: **قد يتردد الشيء بين أصلين فيختلف الحكم فيه بحسب ذينك الأصلين**[٤]. وتأتي في حرف القاف إن شاءالله.

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

تعارض الأصلين: معناه تقابل القاعدتين على سبيل الممانعة ـ كتقابل الدليلين ـ وليس معناه تقابلهما على وزن واحد في الترجيح فإن هذا كلام متناقض، بل المراد تعارضهما في نظر المجتهد بحيث يتخيل في ابتداء نظره تساويهما فإذا حقق فكره رجَّح.

وقد يختلف الترجيح باختلاف دقة النظر وعمق الاجتهاد.

قال الزركشي[٥]: يخرج في تعارض الأصلين قولان في كل صورة بحسب وجهة نظر المجتهد ودليل ترجيح أحدهما.

---

(١) أشباه ابن الوكيل ق ٢ ص ٢٦٦، أشباه ابن السبكي جـ١ ص ٣٢، المنثور جـ١ ص ٣٣٠، قواعد ابن رجب ق ١٥٨، قواعد الحصني ق ١ ص ٢٣٨، أشباه السيوطي ص ٦٨.

(٢) المبسوط جـ٢٧ ص ٩٨.

(٣) نفس المصدر جـ٢٧ ص ٨٩.

(٤) المجموع المذهب لوحة ٢٣٩ ب، المختصر جـ١ ص ٩٠.

(٥) محمد بن بهادر سبقت ترجمته.

قال صاحب الذخائر[1] في باب زكاة الفطر: وعلى المجتهد ترجيح أحدهما بوجه من وجوه النظر، فلا يُظن أن تقابل الأصلين يمنع المجتهد من إخراج الحكم؛ إذ لو كان كذلك لخلت الواقعة عن حكم الله تعالى. وهو لا يجوز.

وقال الماوردي[2]: إذا تعارضا أخذنا بالأحوط.

وقد تقدم مثل هذه القاعدة في حرف الهمزة تحت رقم ١٢٤.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:**

إذا شك وهو في الجمعة هل خرج الوقت أم لا. أتمَّ الجمعة على الصحيح، فإن الأصل بقاء الوقت. وأما إذا شك قبل الشروع فيها في بقاء الوقت لم يُجمع؛ لأن الأصل وجوب الظهر، وقيل: يجوز أن يجمع لأن الأصل بقاء الوقت.

ومنها: إذا أدرك المسبوق الإمام وهو راكع وشك في إدراك حد الإجزاء، فهل يدرك الركعة لأن الأصل بقاء الركوع، أو لا؛ لأن الأصل عدم الإدراك؟

وجهان: أصحهما الثاني.

ومنها: إذا أصدقها تعليم بعض القرآن ووجدناها تحسنه. فقال: أنا علمتها، وأنكرت. فقولان؛ لأن الأصل بقاء الصداق، والأصل الثاني براءة ذمته.

---

(١) صاحب الذخائر القاضي أبو المعالي مجلي بن جميع المخزومي الشافعي المتوفى سنة ٥٥٠هـ، والكتاب من الكتب المعتبرة في المذهب الشافعي، كشف الظنون جـ٢ ص ٨٢٢.

(٢) قاضي القضاة أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري، من أكابر فقهاء الشافعية، له مصنفات كثيرة في أنواع العلوم ومن أهمها الحاوي في الفقه، توفي ببغداد سنة ٤٥٠هـ، طبقات الشافعية لابن هداية الله ص ١٥١ ـ ١٥٢ مختصراً.

ومنها: إذا وجد الإمام مَن قد سبقه من الأئمة يأخذ الخراج من بلد وأهله يتبايعون أملاكه، فبمقتضى أخذ الخراج أن يكون وقفاً ـ فلا يباع وهذا أصل ـ وبمقتضى بيعه أن لا يؤخذ منه خراج ـ وهذا أصل آخر ـ وقد نص الشافعي رحمه الله على أن الإمام يأخذ الخراج ويمكنهم من بيعهم إعطاء لكل يد حقها. ففي هذا المثال أعمل الأصلين.

**رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القواعد ووجب العمل بكل من الأصلين:**

إذا تعارض أصلان ولم يتقدم أحدهما على الآخر يعمل بكل واحد منهما.

مثاله: العبد المنقطع الخبر تجب فطرته على سيده. ولكنه لو أعتقه عن الكفارة لم يجزئه؛ لأن الأصل شغل الذمة فلا تبرأ إلا بيقين والعبد الغائب لم تتيقن حياته لكي يجزئه عن كفارة يشترط فيها يقين الحياة.

والأصل الثاني بقاء الحياة استصحاباً فتجب فطرته، ولو مع الشك في حياته ويمكن أن يدخل في المستثنى المثال السابق لهذا النوع أيضاً.

# القاعدة الثامنة عشرة بعد المائة

## تعارض الأصل والظاهر

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تعارض الأصل والظاهر[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

سبق أن معنى الأصل: القاعدة المستمرة.

والظاهر والغالب: عبارة عما يترجح وقوعه ويغلب على نقيضه.

فإذا تعارض أصل وظاهر أو غالب فما المرجح منهما؟

المسألة فيها تفصيل:

قال الزركشي: فيه قولان.

وقال النووي: وقول الأصحاب - أي الشافعية - مَن قال: إن كل مسألة تعارض فيها أصلان أو أصل وظاهر ففيها قولان، ليس على ظاهره ولم يريدوا حقيقة الإطلاق، فإن لنا مسائل يعمل فيها بالظاهر بالإجماع ولا ينظر فيها إلى أصل براءة الذمة فقط، كمسألة بول الحيوان[٢]. ومسائل يعمل فيها بالأصل قطعاً كمن ظن أنه أحدث أو طلق أو أعتق أو صلى ثلاثاً

---

(١) أشباه ابن الوكيل ق ٢ ص ٢٧١، قواعد ابن رجب ق ١٥٩، أشباه ابن السبكي جـ١ ص ١٤، المنثور جـ١ ص ٣١١، أشباه السيوطي ص ٦٤، المجموع المذهب لوحة ٣١ب فما بعدها.

(٢) وهي مسألة ذكرها الشافعي رضي الله عنه وهي: إذا رأى ظبية أو حيواناً آخر بال في ماء راكد، ثم بعد مدة جاءه فوجده متغيراً، فهل يحمل التغير على طول المكث فيكون الماء طاهراً لأن الأصل فيه الطهارة، أو يحمل على بول الحيوان المشاهد، وهو الظاهر؟ فالشافعي أعمل الظاهر وهو بول الحيوان لا الأصل وهو طهارة الماء، المجموع المذهب لوحة ٣٢أ.

أو أربعاً، فإنه يعمل فيها كلها بالأصل وهو البناء على الطهارة وعدم الطلاق والعتق والركعة الرابعة. فالصواب في الضابط ـ أي القاعدة ـ ما قال الشيخ أبو عمرو بن الصلاح[١]: إنه عند تعارضهما يجب النظر في الترجيح كما في تعارض الدليلين، فإن تردد في الراجح فهي مسائل القولين، وإن ترجح دليل الظاهر عمل به، وإن ترجح دليل الأصل عمل به. وقال ابن الرفعة[٢]: محل الخلاف في تقابل الأصلين أو الأصل والظاهر ما إذا لم يكن مع أحدهما ما يعتضد به، فإن كان فالعمل بالراجح متعين.

وقال الزركشي: إذا اجتمع في جانب أصلان أو أصل وظاهر وفي جانب آخر أصل أو ظاهر فقط فلا تعارض؛ لأن شرط التعارض التساوي ولا تساوي. ولكن يعمل بالراجح إذ العمل به متيقن شرعاً وعقلاً.

ضابط إزالة التعارض بين الأصل والظاهر: قال الزركشي: إن كان الظاهر حجة يجب قبولها شرعاً كالشهادة والرواية والإخبار فهو مقدم على الأصل قطعاً، وإن لم يكن كذلك بل كان سنده العرف أو القرائن أو غلبة الظن فهذه يتفاوت أمرها فتارة يعمل بالأصل وتارة يعمل بالظاهر وتارة يخرج خلاف.

---

(١) أبو عمرو بن الصلاح الشيخ تقي الدين عثمان بن عبدالرحمن الكردي الشهرزوري، ولد قرب شهرزور من أعمال إيران وانتقل منها إلى الموصل، ثم إلى خراسان ثم إلى بيت المقدس حيث ولي التدريس في المدرسة الصلاحية، ثم انتقل إلى دمشق وتوفي فيها، كان من فضلاء عصره في التفسير والحديث والفقه وغيرها من العلوم، له تصانيف عدة، توفي سنة ٦٤٣هـ. طبقات الشافعية لابن هداية الله ص ٢٢٠ ـ ٢٢١ مختصراً.

(٢) ابن الرفعة أبو يحيى نجم الدين أحمد بن محمد بن علي الأنصاري من كبار فقهاء الشافعية في عصره، ولد بمصر سنة ٦٤٥هـ ولي حسبة مصر وناب في الحكم وندب لمناظرة ابن تيمية، له تصانيف، مات سنة ٧٣٥هـ. طبقات الشافعية لابن هداية الله ص ٢٢٩ ـ ٢٣٠ مختصراً.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

١ ـ ما قطعوا فيه بالظاهر: البينة ـ أي الشهادة ـ فإن الأصل براءة الذمة للمشهود عليه ومع ذلك يلزمه المدعى المشهودَ به قطعاً.

ومنها: اليد في الدعوى فإن الأصل عدم الملك والظاهر من اليد الملك وهو ثابت بالإجماع.

ومنها: إخبار الثقة بنجاسة الماء إذا كان فقيهاً موافقاً، يقدم على أصل طهارة الماء قطعاً، وكذا إن لم يكن فقيهاً موافقاً ولكن عيَّن تلك النجاسة.

٢ ـ ما فيه خلاف والأصل تقديم الظاهر:

إذا شك بعد الصلاة في ترك فرض منها لم يؤثر على المشهور؛ لأن الظاهر جريانها على الصحة.

ومنها: اختلاف المتعاقدين في الصحة والفساد، القول قول مدعي الصحة على الأظهر؛ لأن الظاهر في العقود الجارية بين المسلمين الصحة، وإن كان الأصل عدمها.

ومنها: النوم غير ممكن مقعدته ناقض للوضوء؛ لأنه مظنة خروج الحدث، وإن كان الأصل عدم خروجه وبقاء الطهارة.

ومنها: إذا غلب على ظنه دخول وقت الصلاة ـ أو طلوع الفجر ـ صحت صلاته، ووجب عليه الإمساك، ولا يشترط تيقن دخول الوقت ولا الصبر إلى أن يتيقن دخوله على الأصح.

٣ ـ ما قطعوا فيه بالأصل وإلغاء القرائن الظاهرة:

إذا تيقن الطهارة وشك في الحدث أو ظنَّه، فإنه يبني على يقين الطهارة عملاً بالأصل.

ومنها: إذا شك في طلوع الفجر في رمضان فإنه يباح له الأكل حتى يتيقن

طلوعه؛ لأن الأصل بقاء الليل.

٤ ـ ما فيه خلاف والأصح تقديم الأصل:

إذا أدخل الكلب رأسه في الإناء وشك هل ولغ فيه أو لا، وأخرجه وفمه رطب فإنه لا يحكم بتنجيس الإناء في الأصح ـ في الروضة ـ لأن الأصل عدم الولوغ.

ومنها: إذا شك المصلي في عدد الركعات فإنه يبني على الأقل وهو المتيقن؛ لأن الأصل عدم الزيادة المشكوك فيها، ولا يجوز العمل فيه بقول غيره إلا إذا كثر عددهم فيرجع إلى قولهم عملاً بالظاهر. وهو قوي[1].

(١) المنثور جـ١ ص ٣١٢ فما بعدها.

# القاعدة التاسعة عشرة بعد المائة

## تعارض الإشارة والعبارة

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**تعارض الإشارة والعبارة[١].**

قد سبق مثل هذه القاعدة في حرف الهمزة تحت الأرقام ٦٢ ـ ٦٤، ٢٣٦.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إضافة إلى ما تقدم:

إذا قال: زوجتك هذه العربية. فإذا هي أعجمية أو هذه البيضاء فإذا هي سوداء أو هذه الشابة فإذا هي عجوز ونحو ذلك. ففي صحة النكاح قولان ـ عند الشافعية ـ أصحهما الصحة، وله الخيار.

ومنها: إذا قال بعتك هذه الفرس فإذا هو حمار، ففيه عند الشافعية وجهان.

وعند الحنفية لا يصح العقد قولاً واحداً لاختلاف الجنس.

ومنها: إذا اشترى فصًّا على أنه ياقوت فإذا هو زجاج لا ينعقد العقد لاختلاف الجنس، أما لو اشتراه على أنه ياقوت أحمر فإذا هو أخضر إنعقد العقد لاتحاد الجنس، ولكن له الخيار لاختلاف الصفة.

---

(١) قواعد الحصني ق ٢ ص ٢٨٨، أشباه السيوطي ص ١٦٧، أشباه ابن نجيم ص ٣٤٤.

## القاعدة العشرون بعد المائة

تعارض المفسدتين

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تعارض المفسدتين[١]:**

قد سبق ذكر مثل هذه القاعدة مع البيان والتمثيل في قواعد حرف الهمزة تحت الأرقام من ٧٥ ـ ٨١ بعبارات مختلفة فلتنظر هناك.

---

(١) المنثور جـ١ ص ٣٢١.

# القاعدة الحادية والعشرون بعد المائة

## تعارض الموجب والمسقط

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تعارض الموجب والمسقط**[١]:

سبق ذكر هذه القاعدة مع البيان والتمثيل في قواعد حرف الهمزة تحت رقم ٦٨ فلتنظر هناك.

---

(١) المنثور جـ١ ص ٣٥٠.

# القاعدة الثانية والعشرون بعد المائة

## تعارض النقيصة مع الفضيلة

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تعارض النقيصة مع الفضيلة والكمال**[١].

وفي لفظ: **اجتماع الفضيلة والنقيصة**[٢].

وفي لفظ: **تعارض فضيلتين: يقدم أفضلهما**[٣].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

إذا تعارض أمران كل منهما فاضل في نفسه فأيهما يقدم؟ خلاف في الأكمل منهما وتقديمه.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

في الإمامة في الصلاة إذا تعارض الأفقه والأقرأ. فالصحيح أن الأفقه أولى. وقيل: يستويان ولا ترجيح بينهما لتعادل الفضيلتين.

ومنها: إذا تعارض الصلاة في أول الوقت منفرداً أو بالتيمم مع الصلاة جماعة أو بالماء في آخره. وقد اختلف فقهاء الشافعية في المختار منهما. وعند الحنفية الأفضل التأخير.

ومنها: إذا تعارض البكور إلى الجمعة بلا غسل وتأخيره مع الغسل. فالظاهر أن تحصيل الغسل أولى، للخلاف في وجوبه.

---

(١) المجموع المذهب لوحة ٧٠أ، أشباه ابن نجيم ص ٣٦١.

(٢) أشباه السيوطي ص ٣٣٨.

(٣) المنثور جـ١ ص ٣٤٥.

**رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القاعدة:**

العبد المسلم مع الحر الكافر في القصاص ليسا كفؤين فيه حتى لا يقاد من العبد المسلم للحر الكافر جزماً.

# القاعدة الثالثة والعشرون بعد المائة

## التعارض بين البينتين

### أولًا: لفظ ورود القاعدة:

**التعارض إذا وقع بين البينتين وأمكن العمل بهما وجب العمل بهما بحسب الإمكان[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المراد بالبينتين: الحجتين والبرهانين، والبينة ما ثبت بها الحقوق كالشهادة.

فإذا وقع تعارض بين بينتين، فما الذي يجب على القاضي أو الحاكم أن يفعله؟

الخطوة الأولى: محاولة التوفيق بينهما بأن يعمل بهما معاً ولو من وجه إن أمكنه ذلك ـ كتعارض الدليلين ـ.

الخطوة الثانية: إن لم يمكنه العمل بهما معاً نظر في الترجيح بينهما بأحد وجوه الترجيح فإن أمكنه ذلك عمل بالراجحة وأهمل المرجوحة.

الخطوة الثالثة: إن لم يمكن الترجيح بينهما طلب غيرهما وأسقطهما، مثل عمل المجتهد في تعارض الدليلين.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا ادعى العين الواحدة رجلان كل واحد منهما يقول: رهنتني إياها بألف لي عليك. وأقام كل واحد منهما بينة ثابتة، فإن اقام أحدهما البينة أنه الأول، فالعين رهن لأولهما وقتاً؛ لأنه أثبت حقه بعقد تام لا ينازعه فيه

---

(١) المبسوط جـ٢١ ص ١٢٧.

صاحبه، وبثبوت حقه في ذلك الوقت يمنع ثبوت حق صاحبه بعده ما لم يسقط حق الأول بالفكاك. وإن كان الرهن في يد أحدهما فهو أولى به لأن تمكنه من القبض دليل سبق عقده. أما إن كانت يدهما جميعاً على المرهون ولم يُعلم الأول منهما فلكل واحد منهما نصفه رهناً بنصف حقه، بمنزلة رهن العين من رجلين.

**رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القاعدة:**

إذا أقام اثنان بينتين في دعوى النكاح على امرأة واحدة لا يقضى بها لأحدهما؛ لأن العمل بالبينتين هنا غير ممكن بخلاف مسألة الرهن السابقة؛ لأن النكاح لا يحتمل التجزي.

# القاعدة الرابعة والعشرون بعد المائة

## التعارض بين الحقيقة والمجاز

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التعارض بين الحقيقة المرجوحة والمجاز الراجح**[1].

فقهية أصولية وقد تقدم مثلها تحت رقم ١٥٢ حرف الهمزة.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الأصل في الكلام الحقيقة ـ كما سبق بيانه ـ وبناء على ذلك إذا تعارض حقيقة ومجاز فالأصل والقاعدة المستمرة العمل بالحقيقة لا المجاز؛ لأن الحقيقة أصل والمجاز فرع لها، ولا يجوز العمل بالفرع مع وجود الأصل. ولكن قد يطرأ على الحقيقة ما يضعفها بإهمالها أو بندور العمل بها وهجرها، ويكون المجاز مشهوراً معمولاً به، فما الحكم إذا تعارضت مثل هذه الحقيقة مع مثل هذا المجاز؟

قالوا: إذا كان المجاز هو الغالب والحقيقة تتعاهد في بعض الأوقات ففي هذه الحالة يكون العمل بالحقيقة والمجاز معاً؛ لأن كلًّا منهما قوي من جانب.

وأما إذا كانت الحقيقة مهجورة لا يعمل بها ولا تتبادر إلى الأذهان فإنه يتعين الحمل على المجاز، وقد يقع الخلاف في كون الحقيقة مهجورة أو لا.

---

(١) قواعد الحصني ق١ ص ٤١٣، المجموع المذهب لوحة ٦٦ب، المحصول للرازي جـ١ ق١ ص ٤٧٦.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا حلف ليشربن من هذا النهر، فإن حقيقة الشرب من نفس النهر بالكرع بالفم، لكنه قليل جدًّا والغالب الشرب منه باليد أو من إناء أخذ منه، وهو مجاز، فعند الأكثرين يحنث بالشرب من أي منها؛ لشهرة المجاز وأصل الحقيقة وإن كان يعمل بها نادراً.

ومنها: إذا حلف لا يأكل من هذه النخلة فإن الفهم يتبادر إلى ثمرتها وما يخرج منها دون ورقها وخشبها وجريدها وليفها - وإن كان هو الحقيقة - فلا يحنث بشيء من ذلك إلا بما يؤكل منها عادة كالبسر والتمر والدبس والرطب والجمّار.

ومثلها: لو حلف لا يأكل من هذا القدر فإنما يحنث بأكل ما يطبخ فيها عادة لا بأكل عينها؛ لأن الحقيقة مهجورة وغير مقدور عليها[1].

---

(١) المصادر السابقة، المنثور جـ١ ص ١٨٣، أشباه السيوطي ص ٦٣، وأشباه ابن نجيم ص ١٣٥، والوجيز مع الشرح والبيان ص ٣١٤ فما بعدها ط ٤.

# القاعدة الخامسة والعشرون بعد المائة

تعارض الحرامين

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**تعارض الحرامين[١].**

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

الحرام: ما نهى عنه الشارع نهياً جازماً. وحكمه: إن في تركه الثواب وفاعله مستحق للعقاب.

**ومفاد القاعدة:** أنه إذا تعارض أمام المكلف حرامان ـ ولابد من فعل أحدهما وترك الآخر فما العمل؟ ويتعارض الحرامان إذا توقف على كلٍّ منهما فعل واجب.

وهذه في الحقيقة تدخل تحت قاعدة تعارض الواجب والحرام أو المانع والمقتضي الآتية، ولم يفردها بهذا العنوان سوى الزركشي.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إحرام المرأة في الحج أو العمرة يوجب عليها كشف وجهها، ولا يتم كشف الوجه إلا بكشف بعض الرأس، ويجب عليها في نفس الوقت ستر رأسها، وإذا أرادت الصلاة فلا يتم ستر الرأس إلا بستر بعض الوجه.

قالوا: الواجب في الصورتين مراعاة الرأس؛ لأن الستر أصل وكشف الوجه عارض.

وقالوا أيضاً: يجب على المحرمة كشف وجهها إلا القدر الذي لا يمكنها تغطيه الرأس إلا بستر بعض الوجه، ولأن الستر للمرأة آكد فغلِّب حكمه.

---

(١) المنثور جـ١ ص٣٣٨، أشباه السيوطي ص ١١٥.

# القاعدة السادسة والعشرون بعد المائة

تعارض الحظر والإباحة

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**تعارض الحظر والإباحة**[١]:

سبق ذكر مثل هذه القاعدة تحت عنوان: **إذا اجتمع الحلال والحرام غلّب جانب الحرام.** في قواعد حرف الهمزة القاعدة رقم ٢٥٨، ٢٥١، ٢٦٠.

(١) المنثور جـ١ ص ٣٣٧.

# القاعدة السابعة والعشرون بعد المائة

## تعارض الخصال

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تعارض الخصال**[١]: تدخل تحت قاعدة: تعارض النقيصة والفضيلة.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الخصال: جمع خصلة وهي الخلَّة، واحدة الخلال، والصفة.
والمقصود بتعارض الخصال: وجود ذوات تحمل خصالاً مختلفة.
وليس المقصود تعارض الخصال في الشخص الواحد.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا اجتمع في الصلاة ـ للإمامة ـ حر غير فقيه وعبد فقيه.
عند الشافعية: الأصح تقديم الحر. وقيل: الرقيق، ومال بعضهم إلى التسوية؛ لأن كل صفة يقابلها صفة.
وقالوا: خصال الكفاءة: إن النقيصة لا تجبرها الفضيلة ولا يقابل بعضها بعض. فلا تزوج سليمة من العيوب دَيِّنة بمعيب نسيب.

---

(١) المنثور جـ١ ص ٣٥٢، أشباه السيوطي ص ٣٣٩.

# القاعدة الثامنة العشرون بعد المائة

## تعارض الخلقة والحكم

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تعارض الخلقة والحكم[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القاعدة تتعلق بمسألة اختلف فيها الأئمة وهي: حكم المضمضمة والاستنشاق في الوضوء والغسل. وهل المضمضة والاستنشاق واجبان نظراً إلى الحكم، أو ليسا واجبين نظراً إلى أصل الخلقة وأنهما من الباطن؟

وهل يختلف حكمهما بين الوضوء والغسل؟

عند مالك والشافعي رضي الله عنهما: إن داخل الفم والأنف من الباطن وليسا من الوجه، ولذلك لم يوجبا المضمضة والاستنشاق بل هما عندهما سنة.

وذهب جماعة من الفقهاء إلى وجوبهما في الوضوء والغسل كابن المبارك[٢] وابن أبي ليلى[٣] وإسحاق[٤] وهو مشهور مذهب

---

(١) قواعد المقري ق١٧٦.

(٢) ابن المبارك عبدالله بن المبارك بن واضح الحنظلي التميمي المروزي أبو عبدالرحمن الإمام الحافظ المجاهد صاحب التصانيف والرحلات، أفنى عمره في الأسفار حاجًّا ومجاهداً وتاجراً، جمع الحديث والفقه والعربية والشجاعة والسخاء، مات بهيت على الفرات سنة ١٨١هـ، الأعلام جـ٤ ص ١١٥.

(٣) ابن أبي ليلى محمد بن أبي ليلى الإمام، سبقت ترجمته.

(٤) إسحاق بن إبراهيم بن مخلد الحنظلي التميمي المروزي أبو يعقوب ابن راهويه. عالم خراسان في عصره، اجتمع له الحديث والفقه والحفظ والصدق والورع، أخذ عنه كبار=

الحنابلة[١]. إذ اعتبروهما من الظاهر بدليل منع الفطر بوصول المفطِّر إليهما. ووجوب غسل النجاسة من الفم ومنع الجنب قراءة القرآن.
وذهب الحنفية وهو رواية عن أحمد إلى أن المضمضة والاستنشاق واجبان في الغسل دون الوضوء، وهما في الوضوء سنة.
وقيل: يجب الاستنشاق دون المضمضة فيها. وهو رواية أخرى عن أحمد.

---

= المحدثين، توفي بنيسابور سنة ٢٣٨هـ، الأعلام جـ١ ص ٢٩٢ مختصراً.
(١) المغني جـ١ ص ١٠٢، الإنصاف جـ١ ص ١٥٢.

# القاعدة التاسعة والعشرون بعد المائة

## تعارض الظاهرين

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تعارض الظاهرين[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

سبق بيان معنى الظاهر أو الغالب. فما الحكم إذا تعارض ظاهران؟ يرجح أحدهما إذا اقترن بمرجح وإلا فالقولان.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

أقرَّت امرأة بالنكاح وصدَّقها المقرُّ له بالزوجية ـ ولم يأتيا ببينة ـ فالجديد عند الشافعي رحمه الله قبول الإقرار؛ لأن الظاهر صدقهما فيما تصادقا عليه، لا فرق بين العربيين والبلديين. المراد بالعربيين: البدويين. والبلديين: الحضريين. والقديم: إن كانا بلديين طولبا بالبينة لمعارضة هذا الظاهر ـ وهو صدقهما ـ بظاهر آخر هو أن البلديين يُعرف حالهما غالباً ويسهل عليهما إقامة البينة.

وعندي في هذا العصر لابد من إقامة البينة أو الإثبات بعقد النكاح المصدق لفساد الزمان.

ومنها: أتت بولد يمكن كونه منه، وادَّعت أنه أصابها. وأنكر ـ بعد الاتفاق على الخلوة ـ فأظهر القولين تصديقه. والثاني: إنها المصدَّقة[٢].

---

(١) المبسوط جـ٢٧ ص ٢٠، أشباه ابن السبكي جـ١ ص ٣٨، أشباه السيوطي ص ٧٢.

(٢) أشباه ابن السبكي جـ١ ص ٣٨ ـ ٣٩.

ومنها: إذا سقط رجل في بئر في الطريق فقال الحافر: القى نفسه فيها عمداً. وقال الورثة: كذب. فقد تقابل هنا ظاهران: الأول قول الورثة؛ لأن الظاهر يشهد له؛ حيث إن الإنسان لا يلقي نفسه في البئر عمداً في العادة. والثاني: الظاهر أن البصير يرى البئر أمامه في ممشاه. فتقابل الظاهران هنا ويبقى الاحتمال في سبب وجوب الضمان والضمان لا يجب بالشك.

ولذلك فالورثة هنا يحتاجون لإقامة البينة على أنه وقع فيها بغير عمد؛ لأنه وإن كان معهم ظاهر فالظاهر إنما يكون حجة في دفع الاستحقاق لا في إثباته، والورثة هنا يحتاجون إلى إثبات استحقاق الدية على عاقلة الحافر، فلا يكفيهم الظاهر لذلك، بل لابد من إقامة البينة على مدَّعاهم[1].

---

(١) المبسوط جـ٢٧ ص ٢٠ بتصرف.

## القاعدة الثلاثون بعد المائة تعارض السُّنَّتَين

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تعارض السنتين(١).**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

تعارض السنتين إما أن يكون في نفس العبادة فليس لإحداهما مزية على الأخرى، فهو هنا يتخير إحداهما إن لم يمكن الجمع بينهما.

وإما أن تكون إحداهما في نفس العبادة والأخرى في محلها، فتقدم السنة المتعلقة بنفس العبادة على الأخرى التي في محلها.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

أ ـ من أمثلة الشق الأول: ترك الرَمَل في الأشواط الثلاثة الأولى، فهل له أن يأتي به في الأربعة الأخيرة؟ قالوا: لا يستحب له؛ لأن المشي في الأربعة الأخيرة سنة ولو رمَل فيها يؤدي ذلك إلى تركها، ولا يشرع ترك سنة في عبادة لأجل الإتيان بمثلها؛ لأن السنتين هنا في نفس العبادة فلم يكن لإحداهما مزية على الأخرى.

ب ـ من أمثلة الشق الثاني: صلاة الجماعة في البيت أو الانفراد في المسجد أيهما أفضل؟ الصلاة في الجماعة في البيت أفضل من الانفراد في المسجد؛ لأن فضيلة الجماعة في نفس الصلاة.

### رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القاعدة:

إذا كان بحيث لو قصد الصف الأول فاتته الركعة فهل يدخل في الصلاة ضمن الصف غير الأول، أو يحصل الصف الأول ولو فاتته الركعة؟

---

(١) المنثور جـ١ ص ٣٤٤.

قال النووي رحمه الله في شرح المهذب: الذي أراه تحصيل الصف الأول إلا في الركعة الأخيرة. ووجه الاستثناء أن النووي رحمه الله رجح السنة التي تتعلق بمحل العبادة على السنة التي تتعلق بنفس العبادة[١].

(١) نفس المصدر السابق.

# القاعدة الحادية والثلاثون بعد المائة

## تعارض المقتضي والمانع

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تعارض المقتضي والمانع**[1].

وفي لفظ: **تعارض المانع والمقتضي**[2]. تحت قاعدة «درء المفاسد أولى من جلب المصالح» الآتية، وقد سبق مثل هذه القاعدة في قواعد حرف الهمزة تحت رقم ٢٥٨.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المراد بالمانع: المفسدة.

والمراد بالمقتضي: الأمر الطالب للفعل لتضمنه المصلحة، فوجود المانع يمنع من الفعل إلا إذا كانت المصلحة أعظم كتعارض الواجب والمحرم حيث تقدم مصلحة الواجب. وفي تقديم المانع تغليب جانب الحرمة درءاً للمفسدة؛ ولأن اعتناء الشارع بترك المنهيات أشد من اعتنائه بفعل المأمورات، ومن ثمَّ إذا تعارض دليل يقتضي التحريم وآخر يقتضي الإباحة أو الندب قدِّم دليل التحريم في الأصح تغليباً للتحريم ودرءاً للمفسدة.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا وجب على امرأة الغسل ولم تجد سترة من الرجال، تؤخر الغسل وتتيمم للصلاة؛ لأن كشف المرأة على الرجال مفسدة وأي مفسدة.

---

(١) قواعد الحصني ق٢ ص ٤٦١.

(٢) المنثور جـ١ ص ٣٤٨.

**رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القاعدة وغلبت الإباحة:**

إذا رمى سهماً على طائر فأصابه ووقع على الأرض فمات فإنه يحل أكله وإن أمكن إحالة الموت على الوقوع على الأرض والارتطام بها؛ لأن ذلك لابد منه فعفى عنه بخلاف ما لو وقع في الماء فلا يحل.

ومنها: إذا اختلطت محرَّمة برضاع أو نسب بنسوة غير محصورات فله النكاح منهن حتى لا ينسد عليه باب النكاح، **والأمر إذا ضاق اتسع**.

## القاعدة الثانية والثلاثون بعد المائة تعارض مصلحتين

### أولًا: لفظ ورود القاعدة:

**تعارض مصلحتين[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المراد بالمصلحة هنا: المنفعة خلاف المفسدة وهي المضرة.

فإذا تعارض مصلحتان حُصِّلت العليا منهما بتفويت الدنيا. بخلاف تعارض المفسدتين حيث ترتكب الدنيا دون العليا.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا وجد مضطر ميتة وطعام غائب، قالوا: الأصح يأكل الميتة ويدع الطعام؛ لأن إباحة الميتة بالنصِّ وطعام الغير بالاجتهاد.

ومنها: إذا اضطر المحرم ولم يجد إلا صيداً وميتة، قالوا: الأصح يأكل الميتة؛ لأنه في الصيد يرتكب محظورين وهما: القتل والأكل.

ويمكن أن تدرج هذه المسائل تحت قاعدة اختيار أهون الضررين.

### رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القاعدة:

الأمة أجمعت على أن العدو لو نزل على بلد وخاف أهله من استئصالهم وسألهم أن يعطوه مال فلان أو امرأته أن ذلك حرام عليهم مع أن مفسدة الواحد أخف من مفسدة الجميع.

---

(١) المنثور جـ١ ص ٣٤٩.

## القاعدة الثالثة والثلاثون بعد المائة تعارض الواجبين

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تعارض الواجبين[١]: يقدم آكدهما.**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الواجب في اللغة: من وجب يجب وجوباً: إذا لزم وثبت.

والواجب في الشرع: ما طلب الشارع فعله طلباً جازماً. وهو الفرض عند غير الحنفية، والواجب ما في فعله الثواب وفي تركه العقاب.

فإذا تعارض واجبان يقدم آكدهما وأقواهما.

والفرض والواجب نوعان:

فرض عين: وهو ما يجب على كل مكلف بعينه بحيث لا تبرأ ذمته منه بفعل غيره له.

وفرض كفاية: وهو ما طلبه الشارع من مجموع المكلفين بحيث أنه إذا فعله بعضهم سقط طلبه عن الآخرين، وإن لم يفعله أحد أثموا جميعاً لعدم فعله. ففرض العين منظور به ومقصود عين المكلف. وفرض الكفاية مقصود به الفعل ذاته دون نظر إلى الفاعل. وفرض العين عند الأكثرين يقدم على فرض الكفاية.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا كان في طواف مفروض ـ لعمرة أو حجة ـ وجاءت جنازة، فهل يقطع الطواف لصلاة الجنازة؟ قالوا: لا يقطع الطواف إذ لا يحسن ترك فرض العين ـ وهو الطواف ـ لفرض الكفاية ـ وهي صلاة الجنازة.

---

(١) المنثور جـ١ ص ٣٣٩.

ومنها: إذا اجتمع جمعة وجنازة وضاق الوقت قدمت الجمعة على المشهور من مذهب الشافعي.

ومنها: للوالدين منع ابنهما عن الجهاد، فلا يجوز إلا برضاهما؛ لأن برهما فرض عين والجهاد فرض كفاية، وفرض العين مقدم، وأما إذا صار الجهاد فرض عين فليس لهما منعه.

**رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القاعدة:**

وقدم فرض عين على فرض العين:

ليس للوالدين منع الولد من حجة الإسلام على الصحيح؛ لأن بر الوالدين فرض عين وحجة الإسلام فرض عين، إلا إذا كان الوالدان أو أحدهما في حاجة ماسة لإبقاء ابنهما بجوارهما ولو تركهما ضاعا وليس عندهما أحد غيره، ففي هذه الحال يقدم المنع من الحج ويترجح جانب البر عليه.

# القاعدة الرابعة والثلاثون بعد المائة

## تعارض الواجب والمحظور

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تعارض الواجب والمحظور**[١]: يقدم الواجب.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المحظور: الحرام.

فإذا تعارض واجب مع حرام وجب تقديم الواجب، ولعل العلة في تقديم الواجب أن المصلحة المترتبة على فعله أعظم وأكبر من المفسدة المترتبة على تركه. وتعتبر هذه القاعدة استثناء من قاعدة تعارض المانع والمقتضي السابقة.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا اختلط موتى مسلمين بموتى كفار ـ ولم يمكن التفريق بينهم ـ غسل الجميع وصلّي عليهم، وينوي بصلاته المسلمين، فحيث لم يمكن التفريق بينهم حسًّا يفرق بينهم بالنية.

ومنها: إذا أسلمت امرأة في بلاد الكفار وخشيت على نفسها الفتنة وجب عليها الهجرة إلى دار الإسلام ـ ولو سافرت وحدها ـ وإن كان سفرها وحدها حراماً[٢].

---

(١) المنثور جـ١ ص ١٣٢ ـ ١٣٣، أشباه السيوطي ص ١١٥، وأشباه ابن نجيم ص ١١٧ ـ ١١٨.

(٢) نفس المصدر السابق.

# القاعدة الخامسة والثلاثون بعد المائة

## تعارض الواجب والمسنون

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تعارض الواجب والمسنون[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المسنون: ما ثبت بدليل ظني فيه شبهة وهو خبر الآحاد. وهو ما يسمى بالسنة أو المندوب، أو المستحب.

فإذا تعارض واجب ومسنون فتقدم مصلحة الواجب؛ لأنه آكد وأقوى.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا ضاق الوقت عن المسنون يترك تقديماً لمصلحة الواجب.

ومنها: إذا كان ما معه من الماء يكفي لوضوئه وهو عطشان، فإن أكمل الوضوء واجبات وسنناً لم يفضل للعطش شيء، وإذا اقتصر على الواجب بقي للعطش شيء، فالأولى الاقتصار على الواجب.

ومنها: إذا ضاق الوقت عن الإتيان بسنن الصلاة وواجباتها بحيث لو أتى بهما جميعاً لأدرك ركعة فقط، ولو اقتصر على الواجب لأوقع الجميع في الوقت، فالأولى الاقتصار على الواجب.

---

(١) المنثور جـ١ ص٣٤٦.

## القاعدة السادسة والثلاثون بعد المائة العقود الفاسدة

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تعاطي العقود الفاسدة حرام**[١].

وفي لفظ: **الإقدام على العقد الفاسد حرام**[٢].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الأصل في العقود التي تجري بين المسلمين الصحة؛ لأن العقد إذا لم يكن صحيحاً لم يكن نافذاً شرعاً ولا يحل للمتبايعين أو المتعاقدين الانتفاع بالبدلين.

ومعنى صحة العقد: أنه يثمر المقصود منه. والفاسد أو الباطل بخلافه.

ولما كان شأن المسلم أن يمنعه دينه وورعه عن الحرام كان لابد من مراعاة صحة العقد عموماً باستيفاء العقد شروط صحته. ولذلك فلا يجوز ولا يحل التعامل بالعقود الفاسدة سواء أقلنا: إن الفاسد بمعنى الباطل كما هو رأي الجمهور، أم قلنا: إن الفاسد قسيم الباطل كما هو رأي الحنفية، فكلا النوعين يحرم التعامل به مع العلم بالفساد أو البطلان؛ لأن المقصود بالعقد الفاسد تحقيق حكم به غير مشروع.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

التعامل بالعقود الربوية بين المسلمين حرام ولا يحل شرعاً؛ لأن العقد المتضمن رباً فاسد فهو حرام.

ومنها: بيع ما نهي عن بيعه كالأجنة في بطون أمهاتها والميتة والخنزير

---

(١) المنثور جـ١ ص ٣٥٢، أشباه السيوطي ص ٢٨٧.

(٢) أشباه ابن السبكي جـ١ ص ٢٤٥.

والخمر، فكل هذه العقود لا يحل التعامل بها لبطلانها.

ومنها: عقد المرأة زواجها بنفسها من غير ولي ـ عند غير الحنفية ـ فهو باطل لا يحل الاستمتاع بالزوجة، وكذلك عقد النكاح بغير شهود.

**رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القاعدة:**

المضطر إذا لم يجد الطعام إلا بزيادة على ثمن المثل فقد قال الشافعية: ينبغي أن يحتال في أخذ الطعام من صاحبه ببيع فاسد ليكون الواجب عليه القيمة.

## القاعدة السابعة والثلاثون بعد المائة التعاقل

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**التعاقل باعتبار التناصر، والمرتد لا ينصره أحد من المسلمين[١].**

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

التعاقل: يقال: عقل القتيل فهو عاقل إذا غرِم ديته. والجماعة: عاقلة. وسميت بذلك لأن الإبل كانت تجمع فتعقل بفناء أولياء المقتول[٢].
ثم كثر الاستعمال حتى أطلق العقل على الدية إبلاً كانت أو نقداً[٣].
والتعاقل: تفاعل من العقل مثل التشارك؛ لأن بعضهم يعقل عن بعض - أي يغرم بعضهم لبعض دية القتل الخطأ دون العمد.
فالقبيلة تعقل بعضها بعضاً باعتبار التناصر - أي أن كل فرد منها ينصر الآخر، والتعاقل من باب التعاون على الخير. والعاقلة هي عشيرة الرجل أو أهل ديوانه، أو أهل بلده.
وأما المرتد فلا ينصره أحد من المسلمين؛ لأنه خرج منهم ويستحق القتل، فلذلك لا ينصره أحد ولا يعقل عنه أحد.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا أصاب رجل من القتل خطأ ففيه الدية على عاقلته، وإن ارتد وأصابه بعد الردة في قطع الطريق قبل التحاقه بدار الحرب فهو في ماله لأن المرتد لا ينصره أحد من المسلمين.

---

(١) شرح السير ص ٢٠١٣.
(٢) المطلع ص ٣٦٨.
(٣) المصباح مادة «عقل».

## القاعدة الثامنة والثلاثون بعد المائة التعامل

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التعامل بخلاف النص لا يعتبر**(١).

هذه القاعدة بمعنى القاعدة القائلة: **لا اجتهاد مع النص. الآتية في حرف - لا - إن شاء الله ولكنها أعم منها موضوعاً.**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

النص المراد به هنا: لفظ الشارع من القرآن الكريم أو الحديث النبوي الشريف.

والنص في اللغة: الرفع. يقال: نصصت الحديث نصًّا: أي رفعته إلى من أحدثه. ونص النساء العروس نصًّا: رفعنها على المنصة: وهي الكرسي الذي تقف عليه في جلائها. ونصصت الدابة استحثثتها واستخرجت ما عندها من السير(٢).

**فمفاد القاعدة**: أن أي تعامل مخالف لنص الكتاب أو السنة فهو غير معتبر وليس بحجة وهو باطل قطعاً.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

عورة الرجل ما بين سرته إلى ركبته، أو ما دون سرته حتى يجاوز ركبته، فقالت الحنفية: إن السرة ليست من العورة وذكروا على ذلك أدلة:

من ذلك: ما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما: أنه كان إذا اتزر أبدى عن سرَّته(٣).

---

(١) المبسوط جـ١٠ ص١٤٦.

(٢) المصباح مادة «نص»، والمعرب مادة «نص».

(٣) خبر ابن عمر هذا لم أجده ولكن هناك أحاديث تقويه وتدل على أن السرة ليست بعورة، =

وقال أبو هريرة رضي الله عنه للحسن رضي الله عنه: أرني الموضع الذي كان يقبله رسول الله ﷺ منك. فأبدى سرته فقبلها أبو هريرة رضي الله عنه[١]. ولو كانت من العورة لما جاز للحسن أن يكشفها ولما جاز لأبي هريرة أن يقبلها.

وقال أبو بكر محمد بن الفضل[٢] رحمه الله: إن السرة إلى موضع نبات الشعر ليس من العورة لتعامل العمال في الإبداء عن ذلك الموضع عند الاتزار، وفي النزع عن العادة الظاهرة نوع حرج. قال السرخسي تعقيباً على هذا القول: وهذا بعيد؛ لأنه مخالف للنص، (**والتعامل بخلاف النص لا يعتبر**).

ومنها: تعامل كثير من الناس بالربا وأخذ فوائد البنوك وهي ربا، فليس تعامل الناس وسكوت الحكام والعلماء عن ذلك يعتبر محللاً للربا؛ لأن (**التعامل بخلاف النص لا يعتبر**).

ومنها: اختلاط الرجال بالنساء السافرات شبه العاريات في كثير من بلاد المسلمين حتى أصبح نزع الناس عن تلك العوائد من الصعوبة بمكان، ومع ذلك فإن هذا التعامل والاختلاط والسفور لا يعتبر ولا يجوز السكوت عليه؛ لأنه مخالف للنصوص الشرعية.

---

= ينظر المغني جـ٢ ص ٢٨٥ فما بعدها وفيه خبر أبي هريرة.

(١) ذكره في المغني ولم يخرجه محققه.

(٢) أبو الفضل الكماري البخاري الحنفي كان إماماً كبيراً وشيخاً جليلاً معتمداً في الرواية مقلداً في الدراية، رحل إليه أئمة البلاد، ومشاهير كتب الفتوى مشحونة بفتاواه ورواياته، مات سنة ٣٨١هـ، الفوائد البهية ص ١٨٤.

## القاعدة التاسعة والثلاثون بعد المائة　　　تعامل الناس

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تعامل الناس من غير نكير مُنْكِرٍ أصل من الأصول كبير**[1]. هذه من قواعد العادة والعرف.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

مفاد هذه القاعدة أن تعامل الناس في بيعهم وشرائهم وتصرفاتهم من غير إنكار أو اعتراض على ذلك التعامل من أهل العلم والحكم دليل على أن هذا التعامل مشروع ولا يعارض نصوص الشرع ولا مقاصد التشريع، إذ لو كان هذا التعامل مخالفاً لوُجد من ينكر على الناس تعاملهم به؛ لأن الله سبحانه أخذ الميثاق على العلماء أن لا يكتموا الحق ولا يسكتوا على باطل يرونه أو يعلمون به.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

وهب رجل هبة لصغير يتيم عاقل يحسن القبض فقبضها الصغير، جاز عند الحنفية قبضه منه خلافاً للشافعي رحمه الله، قال الحنفية: إن فيما يتمحض منفعة للصغير يعتبر عقله فيه وللعادة الظاهرة بين الناس بالتصدق على الصبيان من غير نكير منكر وإن كان للصغير ولي كأب أو أخ أو ابن أخ أو عم.

ومنها: تعامل الناس الشائع في هذا الزمن من البيع والشراء دون لفظ إيجاب أو قبول سواء كان المبيع ثميناً أم حقيراً، بأن يرى المشتري السلعة ويعلم ثمنها المكتوب عليها ثم يأتي للعامل - وهو غير المالك - بل هو

---

(١) المبسوط جـ١٢ ص ٦٣.

موظف عند المالك ويعتبر وكيلاً عنه بالقبض فيدفع له الثمن المكتوب ويأخذ السلعة وينصرف بها. وهو بيع التعاطي المعروف عند الفقهاء، وإن أنكره الشافعي رحمه الله إلا في المحقرات، ولكن الذي رجحه النووي رحمه الله قول مالك رضي الله عنه: إن البيع ينعقد بكل ما يعده الناس بيعاً. والحجة: أنه لم يصح في الشرع اشتراط لفظ، فوجب الرجوع إلى العرف كغيره من الألفاظ[١].

(١) روضة الطالبين جـ٣ ص ١٥٧.

## القاعدة الأربعون بعد المائة

نية الإقامة

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تعتبر نية الإقامة أو السفر ممن هو أصل دون التبع[(١)].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

النية: معناها القصد المؤكد.

فمن نوى الإقامة ـ في مكان يصلح للإقامة ـ وجب عليه ما يجب على المقيم: من إتمام الصلاة، ووجوب الصوم ـ إن لم يكن مريضاً أو معذوراً ـ ومدة مسح الخف، وغير ذلك من أحكام الإقامة. ومن نوى السفر وبدأه جاز له ما يجوز للمسافر من قصر الصلاة، ومدة المسح، وجواز الفطر، والجمع بين الصلاتين ـ عند من يرى ذلك ـ هذا إذا كان الناوي هو نفس المقيم أو المسافر، ولكن هذه القاعدة تتعلق بحكم أتباع من نوى الإقامة أو السفر كالزوجة والخادم والجندي الذي يتبع قائده، فإن هؤلاء وأمثالهم المعتبر فيهم نيّة الأصل، فنية الزوج تنسحب على الزوجة، ونية السيد تنسحب على العبد والخادم، ونية القائد في الإقامة والسفر تنسحب على الجندي وهكذا.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

رجل نوى السفر وتحركت به دابته أو سيارته ومعه زوجه وخادمه وأولاده فنية السفر هذه تنسحب عليهم جميعاً، فكما أن الزوج يجوز له القصر والفطر فكذلك الزوجة والخادم والأولاد وإن لم ينووا هم لأنهم أتباع، والتابع يأخذ حكم الأصل، فنية الزوج السفر أو الإقامة تكفي عنهم

---

(١) المبسوط جـ٢ ص ١٠٦ بتصرف، وينظر رأي الشافعية في روضة الطالبين جـ١ ص ٤٨٧.

جميعاً؛ **لأن ثبوت الحكم في التبع بثبوته في الأصل.**

حتى لو نوى الزوج الإقامة فعلى الزوجة أن تتم الصلاة، وإن لم تنو الإقامة، حتى لو نوت الزوجة الإقامة دون الزوج فلا اعتبار لهذه النية فعليها القصر؛ لأنها تابعة للزوج.

## القاعدة الحادية والأربعون بعد المائة تعجيل الحق

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تعجيل الحق قبل وجود سبب وجوبه لا يجوز[١]:**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الأحكام لها أسباب يترتب وجودها عليها، فإذا وُجد السبب وجد الحكم. كالصلاة إذا وجد سببها وهو الوقت وجبت مع خلو المانع. فغروب الشمس سبب لتعلق وجوب صلاة المغرب بذمة المكلف، وملك النصاب سبب لوجوب الزكاة، ولذلك وبناء على هذه القاعدة لا يجوز تعجيل حق قبل وجود سبب وجوبه وهذا من رحمة الله سبحانه وتعالى بعباده.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

لا يجوز للمرأة أن تهب صداقها قبل عقد زواجها؛ لأن عقد الزواج سبب لوجوب المهر فما لم يوجد العقد لا يجب المهر، ولا تجوز هبته بناء على عدم وجود سببه. ويتصور هذا بأن يخطب رجل امرأة وقبل عقد النكاح يسلمها مهرها معجلاً له، فهذه لا يجوز لها أن تهب هذا المهر لأحد؛ لأن حق الزوج مازال متعلقاً به فقد لا يتم الأمر ولا يعقد العقد ويطالب الخاطب باسترداد ما دفع فلا تجده المرأة فيكون ذلك سبباً للنزاع والتخاصم.

ومنها: تعجيل الزكاة قبل ملك النصاب؛ لأنه ربما لا يوجد النصاب مستقبلاً، بخلاف ما لو كان النصاب موجوداً وعجل زكاة عام أو عامين.

---

(١) المبسوط جـ٣ ص ١١، ٣٢.

ومنها: لا يجوز إخراج عشر الثمرة أو الحب قبل خروج الثمرة أو وجود الحب في سنبله.

ومنها: إنسان له مائتي درهم فتصدق بها بنية الزكاة عما يفيده مستقبلاً ثم استفاد عشرة آلاف درهم من عامه ذلك، فإنه يستقبل بها حولاً جديداً ولا يجزيه المعجل عما يلزمه من زكاتها؛ لأنه لما تصدق بجميعها انقطع حكم الحول إذ لم يبق في ملكه شيء مما انعقد عليه الحول السابق، فإذا انقطع حكم الحول كان المؤدى تطوعاً.

أما لو بقي شيء من المال بعد التصدق ثم اكتسب مالاً جديداً ومضى الحول فإن المعجل يجزيه عن الزكاة كما لو تصدق بعشرة دراهم عن زكاة حولين من المائتي درهم ثم اكتسب بعد ذلك عشرة دراهم فيتم حوله ويجزيه ما أخرجه[١].

---

(١) المصدر السابق جـ٣ ص ٣٢ بتصرف.

## القاعدة الثانية والأربعون بعد المائة — تعدي محل الحق

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تعدي محل الحق إلى غيره هل يبطل به المستحق أو يبقى وإنما يبطل الزائد خاصة[1]؟**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

مفاد هذه القاعدة: أن الإنسان إذا كان له حق فاستوفاه وزاد عليه غيره، فهل يبطل ما يستحقه، أو يبقى المستحق ويبطل الزائد فقط؟ وجهان عند الشافعية.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا زُفَّت ثيب إلى زوجها وأرادت أن يقيم عندها سبع ليال ثم يقضي لبقية ضرائرها، فهل يقضي لهن السبع أو الزائد على الثلاث التي هي حق الثيب؟

لأنه لو اقتصر على الثلاث لم يقض لضرائرها شيئاً؛ لأن هذه حق شرعي لها.

عند الشافعية في هذه المسألة وجهان: قال الزركشي: الأصح الأول، والعلة أنها لما تعدَّت محل حقها ـ وهو الثلاث ـ سقط أصل حقها، للخبر.

قال الإمام النووي: ومسألة الزفاف شاذة عن القياس والمعول فيها على

---

(١) المنثور جـ١ ص ٣٥٥.

الخبر[١] فلا ينبغي أن يستشهد بها[٢].

ومنها: إذا كسر عضداً قطعه من المرفق وأخذ حكومة العضد؛ لأن كسر العظام لا قصاص فيه ـ فإذا اراد القطع من الكف ـ فهل له طلب أرش الساعد؟ وجهان حكاهما القفال مشبهاً لهما بالصورة السابقة ـ وقد سبق إنها شاذة عن القياس ـ وأما إذا لم نجوز له القطع من الكوع فقد قال الأصحاب: ـ أي الشافعية ـ إنه إذا قطع منه فليس له حكومة الساعد تغليظاً عليه إذ فعل ما ليس له أن يفعله.

ومنها: الظافر بماله إذا لم يمكنه أخذ حقه إلا بزيادة؟ تزيد على حقه، قالوا: لا يضمن الزائد في الأصح، كما لا يضمن كسر الباب وثقب الجدار إذا لم يصل إلا بهما.

---

(١) الخبر أن رسول الله ﷺ حين تزوج أم سلمة رضي الله عنها وأصبحت عنده فقال لها: «ليس بك على أهلك هوان إن شئت سبَّعت عندك وسبعت عندهن، وإن شئت ثلثت عندك ودرت». فقالت: ثلِّث. أي بت عندي ثلاث ليال. الحديث أخرجه الشافعي من حديث أبي بكر بن عبدالرحمن، كما رواه مسلم في صحيحه عن يحيى بن يحيى عن مالك حديث رقم ١٤٥٢٩، معرفة السنن والآثار كما أن هذا الحديث أخرجه مالك في الموطأ وأخرجه الشافعي في الأم جـ١٠ ص ٢٨٣، ومسلم في كتاب النكاح الأحاديث ٣٥٥٧ ـ ٣٥٦١.

(٢) ينظر روضة الطالبين جـ٥ ص ٦٦٦.

## القاعدة الثالثة والأربعون بعد المائة

التعريف بالاسم

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التعريف بالاسم والنسب كالتعريف بالإشارة[1].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

مفاد هذه القاعدة: أن تعريف الشخص باسمه واسم أبيه ولقبه عند غيابه يكون في قوة تعريفه بالإشارة إليه إذا كان حاضراً.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا قال زعيم حصن حاصره المسلمون - أو أي رجل محارب يريد أن يستأمن - أمنوني مع فلان بن فلان ابن أخي أو ابن عمي أو عدد أشخاصاً ذكرهم بأسمائهم وأنسابهم فهو وهم آمنون حتى لو التبس اسما اثنين يحملان نفس الاسم والنسب فهما آمنان كذلك، كأنه قال: آمنوني وهذين.

---

(١) شرح السير ص ٤٣٣.

# القاعدة الرابعة والأربعون بعد المائة

التعريف بالإشارة

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**التعريف بالإشارة أبلغ من التعريف بالاسم[١].**

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

سبق ذكر قواعد عدة تشير إلى معنى هذه القاعدة وهو أن التعريف بالإشارة للحاضر أقوى وآكد من التعريف بالاسم؛ لأن الإشارة لا تحتمل والاسم يحتمل.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا قال: أزوجك ابنتي هذه ـ هند ـ وأشار إليها فكانت المشار إليها دعد، وقبل الزوج صح العقد على المشار إليها دون المنطوق باسمها.

---

(١) المبسوط جـ٦ ص ١٢١.

# القاعدة الخامسة والأربعون بعد المائة التعزية

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التعزية سنة لأهل الميت[١].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التعزية: من عزَّى يعزِّي. ومعناها: التأسية لمن يصاب بمن يعزُّ عليه. وهو أن يقال له: تعزَّ بعزاء الله، وعزاء الله سبحانه قوله: ﴿ٱلَّذِينَ إِذَآ أَصَٰبَتۡهُم مُّصِيبَةٞ قَالُوٓاْ إِنَّا لِلَّهِ وَإِنَّآ إِلَيۡهِ رَٰجِعُونَ ١٥٦﴾[٢].

وأصل العزاء: الصبر أي تصبَّر بالتعزية[٣].

وتعزية أهل الميت سنة من سنن الإسلام حث عليها رسول الله ﷺ بقوله: «**من عزَّى مصاباً كان له مثل أجره**»[٤].

وقال النووي: التعزية هي التصبر وذكر ما يسلي صاحب الميت ويخفف حزنه ويهون مصيبته، وهي مستحبة فإنها مشتملة على الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وهي داخلة في قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡبِرِّ وَٱلتَّقۡوَىٰۖ﴾[٥].

---

(١) الاعتناء جـ١ ص ٢٨٩.

(٢) الآية ١٦٥ من سورة البقرة.

(٣) المطلع ص ١٢٠ عن الأزهري بتصرف.

(٤) الحديث أخرجه الترمذي في كتاب الجنائز حديث رقم ١٠٧٣، وابن ماجه في كتاب الجنائز حديث رقم ١٦٠٢، وهو حديث ضعيف كما قال في إرواء الغليل جـ٣ ص ٢١٧ ـ ٢١٨.

(٥) الآية رقم ٢ من سورة المائدة.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

يقول في تعزية المسلم بالمسلم: أعظم الله أجرك، وأحسن عزاءك، وغفر لميتك، وأخلفه عليك. أو ألهمك الصبر وغفر لميتك.

ويقول في تعزية الكافر بالمسلم: غفر الله لميتك وأحسن عزاك.

كما يجوز للمسلم أن يعزي الذمي بقريبه الذمي فيقول: أخلف الله عليك ولا نقص عددك[1].

(١) روضة الطالبين جـ١ ص ٦٦٣ ـ ٦٦٤ بتصرف.

# القاعدة السادسة والأربعون بعد المائة

## تعليق أسباب التحريم

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تعليق أسباب التحريم بالشرط صحيح**(١).

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

أسباب التحريم: هي كل ما يؤدي إلى تحريم الحلال كالطلاق والعتاق، وحقن دماء الكفار، وهذه الأسباب يجوز أن تعلق بالشرط، ويكون تعليقها بالشرط صحيحاً بحيث أنه إذا وجد الشرط وقع الطلاق أو العتق المحرِّم.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا أمَّن المسلمون رجلاً على أن يدلهم على شيء ولا يخونهم فإن خانهم فهم في حل من قتله. فخرج عليهم من مدينته أو حصنه على ذلك حتى صار في أيديهم ثم خانهم أو لم يدلهم فاستبانت خيانته فقد برئت منه الذمة وصار الرأي فيه إلى الإمام إن شاء قتله وإن شاء جعله فيئاً؛ لأن الشرط هكذا جرى بينهم، وكما قال عليه الصلاة والسلام: «**المسلمون عند شروطهم**»(٢). فإن انعدم الشرط بقي حل دمه على ما كان.

ومنها: إذا قال لزوجته: إن كلمت فلاناً فأنت طالق. فكلّمته وقع الطلاق وحرمت على الزوج. أما إذا لم تكلمه فيبقى حل النكاح على ما كان.

---

(١) شرح السير ص ٢٧٨.

(٢) الحديث رواه أبو داود والحاكم في المستدرك وأحمد في البيع وقد حسنه الترمذي وضعفه النسائي.

ومنها : إذا قال لأمته : إن جاء ابني من المعركة سالماً فأنت حرة، فإذا جاء الابن سالماً تحررت وعتقت ولا يد للسيد عليها. وإن لم يرجع الابن من المعركة حيث قتل فلا تعتق.

# القاعدة السابعة والأربعون بعد المائة

تعلق التزام المال

## أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**تعلق التزام المال بالخطر باطل[١] عند ابن أبي ليلى رحمه الله.**

وفي لفظ: **تعليق التزام المال بالخطر لا يجوز**[٢].

## ثانياً: معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما:

التزام المال: الوعد بأدائه إذ أوجبه على نفسه، فالالتزام معناه: الإثبات والإيجاب.

والتعلق: يقال: تعلقت بالغريم: لزمته[٣].

الخَطَر: السبق الذي يتراهن عليه، والمراد بالخطَر هنا: احتمال الوقوع وعدمه.

**فمفاد القاعدة**: إن تعلق لزوم المال واشتراطه بأمر يمكن أن يحصل أو أن لا يحصل لا يجوز، وهو التزام باطل، يبطل العقد.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا قال: إذا حضر فلان الليلة فسأدفع لك دَينه، فلا يصح هذا الوعد ولا يكون ملتزماً بدفع المال حتى لو حضر فلان الغائب؛ لأن أصل هذا الالتزام باطل لا يجوز، والحكم لا يبنى على باطل، وهذا عند الإمام ابن

---

(١) المبسوط جـ١٩ ص ١٧٦.

(٢) نفس المصدر جـ٣٠ ص ٢٢٢.

(٣) المصباح مواد «لزم»، «علق»، «خطر» بتصرف.

أبي ليلى[١] وهو القياس.

ولكن الحنفية أجازوا ذلك استحساناً، فأوجبوا إذا حضر فلان أن يدفع الكفيل الدين.

ومنها: إذا كان لرجل على رجل مال فكفل رجل بنفس المطلوب، فإن لم يواف به إلى وقت كذا فعليه ما لَه عليه، وهو كذا من المال. فمضى الأجل قبل أن يوافي به، فالمال لازم عند الحنفية استحساناً خلافاً لابن أبي ليلى.

وقد علل الحنفية الاستحسان في هذه المسألة بوجهين: أحدهما: أنه يحمل على التقديم والتأخير فيجعل كأنه كفل بالمال في الحال ثم علَّق البراءة على الكفالة بالموافاة بنفسه، والموافاة تصلح سبباً للبراءة عما التزمه بالكفالة. والتقديم والتأخير في الكلام صحيح، فإذا أمكن تصحيح كلامه على هذا الوجه حمل عليه.

والوجه الثاني: أن هذا متعارف فيما بين الناس، فإن رغبة الناس في الكفالة بالنفس أكثر منه بالكفالة بالمال، فللطالب أن يرضى بأن يكفل بنفسه على أنه إن لم يواف به يكون كفيلاً بالمال حينئذ، وفيه يحصل مقصوده، فإنه يجدُّ في طلبه ليسلمه إلى خصمه فيتمكن من استيفاء الحق منه، وإن لم يفعل يصير كفيلاً بالمال[٢].

---

(١) سبقت ترجمته.

(٢) المبسوط جـ١٩ ص ١٧٧.

## القاعدة الثامنة والأربعون بعد المائة تعلق الحكم

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تعلق الحكم بالمحسوس على ظاهر الحس لا على باطن الحقيقة[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الأصل في الأحكام الشرعية بناؤها على الظاهر المحسوس لا على الباطن الخفي؛ لأن الباطن لا يعلم حقيقته إلا الله سبحانه وتعالى، ولم يكلفنا الله سبحانه ما ليس في وسعنا، وإنما كلفنا فيما يقع تحت الوسع وهو ظواهر الأمور دون بواطنها.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

عدم اعتبار دخول الشهر بالحساب، ولا يُلتفت إلى حساب المنجمين - أو الفلكيين - اتفاقاً بل لا يعتبر إلا الرؤية[٢]، كما قال ﷺ: «**نحن أمة أمية لا نحسب ولا نكتب الشهر هكذا وهكذا، ويشير بيديه**» يعني مرة تسعة وعشرين ومرة ثلاثين[٣].

ومنها: عدم اعتبار الفجر المعلوم بالعلامات بل الظاهر للعيان.

---

(١) قواعد المقري ق ١٤٣.

(٢) ومع الأسف وُجد في هذاالعصر من المسلمين والدول الإسلامية من يعتمد على حساب الفلكيين فقط ولا يعتد بالرؤية الحقيقية ولا يعتمد عليها في إثبات الإهلة.

(٣) رواه البخاري.

## القاعدة التاسعة والأربعون بعد المائة تعلق الوجوب

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تعلق الوجوب لا يستلزم استرسال تعلقه على الأصح[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه قاعدة مهمة مفادها: أن الوجوب إذا تعلق بذمة المكلف، فإن هذا الوجوب لا يستمر تعلقه إذا طرأ على ذمة المكلف ما يمنعه من أداء ما وجب عليه. بمعنى أنه أصيب بعارض من عوارض الأهلية كالجنون مثلاً، أو الحيض والنفاس بالنسبة للمرأة، أو الإغماء المستمر.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

المجنون إذا أفاق هل يجب عليه قضاء ما فاته من الصلوات والصيام أثناء جنونه، أو لا يجب عليه القضاء؟

عند الشافعي رحمه الله أن ذمة المجنون غير صالحة لإلزامه بالعبادات البدنية، فإذا أفاق في بعض الشهر ـ أي رمضان ـ فلا يلزمه قضاء ما مضى[٢]. وهذا فيه رفع حرج كبير عن المجنون أو المغمى عليه لمدة طويلة.

وعند أبي حنيفة[٣] ومالك[٤] رحمهما الله تعالى: إن ذمة المجنون صالحة لإلزامه بالعبادات البدنية عند وجود أسبابها، ثم إن خطاب القضاء يسقط فيما يلحقه الحرج فيه ويبقى فيما لا يلحقه فيه حرج. فهما رحمهما الله

---

(١) قواعد المقري ق٣٤٦، الكافي جـ١ ص ٢٣٧.

(٢) روضة الطالبين جـ١ ص ٣٠١.

(٣) فتح القدير جـ٢ ص ٩٠.

(٤) المغني جـ٢ ص ٥٠.

اعتبرا أن ذمة المجنون صالحة لتحمل الواجبات ولكنه يقضي ما ليس فيه حرج وضيق عليه. ثم اختلفا في الحرج: فقال أبو حنيفة: الشهر كله. أي أنه إذا جن أو أغمي عليه شهراً كاملاً فلا يقضي صلواته ولا صيامه. وأما إذا أفاق في بعض الشهر فعليه قضاء صلاته وصيامه. وأما عند المالكية: إن مَن بلغ عاقلاً ثم جُنَّ جنوناً مطبقاً فاختلفوا فيه: فقيل: عليه القضاء مطلقاً، وقيل لا يقضي مطلقاً، وقيل: إن كانت السنين الواجبة عليه كثيرة لا يقضي وإن كانت قليلة فيجب عليه قضاؤها، ومثلوا للسنين الكثيرة بعشر سنوات والقليلة بخمس[١]. وعند الحنابلة كالشافعية لا يجب عليه قضاء ما فاته قبل الإفاقة.

---

(١) أسهل المدارك جـ١ ص ٢٥٨.

## القاعدة الخمسون بعد المائة تعليق الإقرار

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تعليق الإقرار بشرط واقع ألبتة صحيح[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

سبق في قواعد الإقرار في حرف الهمزة أن معنى الإقرار: إثبات الشيء. ومقابله الإنكار، يقال: أقر بالحق: اعترف به وأثبته على نفسه[٢].

**فمفاد القاعدة:** أن المُقرَّ إذا علق إقراره على شرط واقع يقيناً فيكون الإقرار صحيحاً. وأما إذا علق الإقرار على شرط مع خَطَر فلا يعتبر هذا الإقرار صحيحاً.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا قال رجل: إن أنا مت فلفلان عليَّ ألف درهم. كان عليه الألف مات أو عاش، وكذا لو قال: إذا جاء رأس الشهر أو إذا أفطر الناس فله علي ألف درهم. صح الإقرار وبطل الأجل إلا أن يقر المقرُّ له بالأجل أو يثبت الأجل بالبيِّنة.

وأما إذا قال: لفلان علي ألف درهم إن شاء فلان وقال فلان: شئتُ، أو إن هبت الريح أو إن أصبت مالاً. فالإقرار باطل؛ لأن كل إقرار عُلِّق بشرط مع خطر يكون باطلاً؛ لأنه ينافي الإثبات.

---

(١) الفرائد عن إقرار الخانية، كتاب الإقرار جـ٣ ص ١٢٥ على هامش الفتاوى الهندية.

(٢) مفردات القرآن للراغب مادة (قرّ) بتصرف.

## القاعدة الحادية والخمسون بعد المائة تعليق الإطلاق

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**تعليق الإطلاق بالشرط صحيح**[(١)].

وفي لفظ: **الإطلاق يحتمل التعليق بالشرط**[(٢)]. سبقت في حرف الهمزة تحت رقم ٥٠٨.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المراد بالإطلاق: حل العقد أو إرسال المقيد، كالطلاق مثلاً.

فحلُّ عقدة النكاح بالطلاق يصح تعليقه بالشرط بخلاف الأملاك فلا يجوز تعليقها بالشرط.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا قال القائد للسرية: أميركم فلان فإن قتل ففلان فإن قتل ففلان. فذلك جائز، والأصل ما روي عن رسول الله ﷺ في غزوة مؤتة: «**إن قتل زيد فجعفر أميركم، وإن قتل جعفر فابن رواحة أميركم**»[(٣)].

ومنها: إذا قال مستأمن: أمنوني على أن أدلكم على مخبأ جند أو على مال على أني إن لم أدلكم فلا أمان بيني وبينكم. فإن لم يدلهم فلا أمان له وهو للإمام إن شاء قتله وإن شاء جعله فيئاً.

---

(١) قواعد الفقه ص ٧١ عن شرح السير ص ٦٢.

(٢) شرح السير ص ٥٢٧.

(٣) الحديث أخرجه البخاري في كتاب المغازي باب غزوة مؤتة باب ٤٤ حديث رقم ٤٢٦١ بدون قوله: أميركم. وأخرجه غيره أيضاً بلفظه، ينظر موسوعة أطراف الحديث لزغلول جـ٢ ص ٤٦٦ ـ ٤٦٧.

## القاعدة الثانية والخمسون بعد المائة التعليق والصفة

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التعليق إذا وُجد في حالة والصفة في غيرها فالاعتبار لوقت الصفة أو بوقت التعليق[1]؟**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التعليق: ربط حصول مضمون جملة بحصول مضمون جملة أخرى، وهو الشرط اللغوي المصدر بأداة شرط وفعل وجزاء صالح[2].

وقد اختلف الشافعية في المعتبر عند تعليق أمر بوجود أمر آخر هل المعتبر وقت التعليق، أو وقت وقوع الشرط؟

فإذا علِّق حكم على سبب سيقع وكان السبب يختلف بسبب وقت التعليق ووقت وقوعه، فأيهما المعتبر؟ خلاف.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا أوصى بثلث ماله هل المعتبر حال الوصية، أو حالة الموت؟ وجهان أصحهما عند الشافعية حالة الموت؛ إذ يحصل الملك به.

ومنها: إذا قال: أنت طالق إن شاء زيد، وكان زيد ناطقاً فخرس. فهل تكتفي إشارته وتقوم مقام النطق؟ وجهان أصحهما نعم. اعتباراً بحال وجود الصفة؛ لأن إشارته تقوم مقام نطقه والحالة هذه.

ومنها: إذا علَّق طلاقها بصفة كأن يقول: إن خرجت من الدار فأنت

---

(١) أشباه ابن الوكيل ق ٢ ص ٤٠٠، المجموع المذهب لوحة ١٠٤أ، قواعد الحصني ق١ ص ٥٨٨.

(٢) أشباه ابن نجيم ص ٣٦٧.

طالق. ثم وجدت الصفة ـ وهي حائض ـ حيث خرجت حالة الحيض ـ. قالوا: يقع الطلاق بدعيًّا، ولكن لا إثم فيه بل تستحب فيه الرجعة. ولا خلاف في هذه المسألة.

## القاعدة الثالثة والخمسون بعد المائة تعليق الأملاك

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**تعليق الأملاك بالأخطار باطل، وتعليق زوالها بالأخطار جائز**[١].

وفي لفظ: **تعليق التمليك بالخطر باطل**[٢].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الأملاك والتمليكات عند الحنفية لا تقبل التعليق بالمحتملات، وأما تعليق زوالها بالمحتملات فهو جائز.

والمراد بالتمليكات تلك العقود والتصرفات التي تؤدي إلى ملكية المعقود عليه، ومثلها التقييدات. ومنها: عقود البيع والشراء والإجارة والاستيجار والهبة والصدقة والنكاح والإقرار والإبراء وعزل الوكيل وحجر المأذون والرجعة والتحكيم والكتابة والكفالة بغير الملائم إلخ[٣].

وأما ما يراد به إزالة ملك فكالطلاق والعتاق والحوالة والكفالة والخلع والرهن والقرض.

والمراد بالتعليق هنا ـ كما سبق ـ هو التقييد بالشرط، والشروط التي يصح بها تقييد عقد البيع ولا تبطله أنواع:

١ ـ شرط اقتضاه العقد بأن وجب العقد بلا شرط كشرط تسليم البدلين.

٢ ـ أو شرط لم يقتضه العقد لكنه يلائمه ـ أي يؤكد موجبه كشرط الكفالة أو الرهن بالثمن.

---

(١) أصول الكرخي ص ١١٥، وينظر الموسوعة في قواعد حرف الهمزة رقم ٣٠١.

(٢) القواعد والضوابط ص ٤٨٤.

(٣) أشباه ابن نجيم ص ٣٦٧.

٣ ـ أو شرط لا يلائم العقد ولكن ورد به الشرع كخيار الشرط ثلاثاً، أو النقد أو التأجيل.

٤ ـ أو شرط لم يرد به الشرع ولكنه متعارف كشرط حذاء النعل أو تشريكه بالشراك فلا يفسد العقد بذلك[١].

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا قال لآخر: إذا جاء غد بعت منك هذا بكذا. لم يجز، وأما إن قال: بعته بكذا إن رضي فلان. جاز البيع والشرط جميعاً. ويعتبر هذا المثال استثناء منها.

ومنها: إذا قال: إذا جاء غد فقد حجرت عليك فلا يصح الحجر. ولكنه إذا قال: إذا جاء غد فقد أذنت لك في التجارة، صح الإذن.

والفرق أن الأولى تقييد، والثانية إطلاق[٢].

(١) الفتاوى البزازية جـ٤ ص ٤٢٣.

(٢) جامع الفصولين جـ٢ ص ٢، الفصل السادس والعشرون بتصرف.

## القاعدة الرابعة والخمسون بعد المائة التعليق

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**التعليق بشرط كائن تنجيز**[١].

وفي لفظ: **التعليق بالموجود تنجيز**[٢].

وفي لفظ: **تعليق العتق بشرط موجود تنجيز**[٣].

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

الشرط الكائن: هو الشرط المتحقق الوجود.

التنجيز: نجز الشيء ينجز: أي تم وتحقق وتعجَّل. والناجز: الحاضر[٤].

فالعقد المتعلق بشرط متحقق يكون معجلاً حاضراً، سواء في ذلك عقد العتق أو غيره، فإن شرط التعليق الصحيح أن يكون المعلَّق عليه معدوماً على خطر الوجود، أي معدوماً حين العقد ممكن الوجود بعد ذلك. وأما إذا كان الشرط معدوماً مستحيل الوجود فالعقد باطل.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:

إذا قال: إذا كنت حيًّا فقد بعتك هذا الشيء أو أعتقتك. فهذا عقد ناجز؛ لأن القائل حي فعلاً.

ومنها: إذا قال رجل: إن كانت هذه الدار في ملكي فهي صدقة موقوفة. فإنه ينظر: إن كانت في ملكه وقت التكلم صح الوقف وإلا فلا. (لأن التعليق بشرط كائن تنجيز).

---

(١) الفتاوى الخانية جـ١ ص ٣٢٨، الفرائد عنه ص ٢٣٨، المدخل الفقهي الفقرة ٦٩٥.

(٢) المبسوط جـ٦ ص ٢١٦.

(٣) نفس المصدر جـ١٧ ص ١٣.

(٤) مختار الصحاح، والمصباح مادة «نجز».

# القاعدة الخامسة والخمسون بعد المائة والسادسة والخمسون بعد المائة

## التعليق بالشرط

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**التعليق بالشرط يقتضي وجود الحكم عند وجود الشرط، ولكن لا يوجب انعدام الحكم عند انعدام الشرط**[١]. عند الحنفية.

وعند الشافعي رحمه الله: **تعليق الحكم بالشرط كما يدل على ثبوت الحكم عند وجود الشرط يدل على نفيه عند عدم الشرط**[٢].

وفي لفظ: **تعلق الحكم بالشرط لا يدل على عدم الحكم عند عدم الشرط**[٣].

وفي لفظ: **التعليق بالشرط يقتضي نفي الحكم عند عدمه في عين ما تعلق بالشرط**. عند الشافعي[٤].

وفي لفظ: **التعليق بالشرط لا يقتضي - لا يوجب - نفي الحكم عند عدم الشرط**[٥].

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

المتفق عليه بين كل الفقهاء: أن الحكم المعلق بالشرط يجب ثبوته عند وجود الشرط.

فالتعليق بالشرط إذن يدل على ثبوت الحكم عند وجود الشرط وتحققه.

---

(١) المبسوط جـ١ ص ٥ ص ١١٠.
(٢) نفس المصدر جـ٥ ص ٢٠٢.
(٣) نفس المصدر ص ٢٠٢.
(٤) نفس المصدر جـ٧ ص ٣.
(٥) نفس المصدر جـ٧ ص ١٤٤، جـ٢٩ ص ١٤٠.

ولكن اختلفوا في نفي الحكم عند عدم الشرط هل تدل عليه صيغة التعليق؟

وهل يقتضي عدم تحقق الشرط نفي الحكم؟ عند الحنفية: إن تعلق الحكم بالشرط لا يقتضي ولا يوجب انعدامه عند عدم الشرط.

وأما عند الشافعي رحمه الله فإن عدم الشرط يقتضي نفي الحكم في عين ما تعلق بالشرط.

فإذن تعليق الحكم بالشرط يدل عند الشافعي رحمه الله على أمرين الأول: ثبوت الحكم عند وجود الشرط. والثاني: نفي الحكم عند عدم الشرط.

وأما عند الحنفية فلا يدل إلا على أمر واحد هو تحقق الحكم وثبوته عند وجود الشرط وتحققه، ولا يدل على النفي؛ لاحتمال أن يتحقق الحكم بسبب آخر أو أن يثبت الحكم بدليل آخر. وعند التحقيق لا نرى خلافاً في المسألة؛ لأن الحنفية لا يثبتون الحكم مطلقاً عند عدم تحقق الشرط، بل هو منفي عندهم في عين ما تعلق بالشرط، ولكن قد يثبت بدليل أو سبب آخر. وهذا ما لا ينفيه الشافعي رحمه الله بل هو ما نص عليه في اللفظ الآخر للقاعدة.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:**

إذا قال لعبده: أنت حر إذا جاء فلان حيًّا سالماً من سفره هذا.

فإذا تحقق الشرط وجاء فلان حيًّا سالماً فقد عتق العبد، ولكن إذا لم يجيء فلان حيًّا سالماً فهل يقتضي ذلك عدم عتق العبد مطلقاً؟ عند الحنفية: لا يقتضيه لاحتمال أن يعتق بسبب آخر. وعند الشافعي بحسب ظاهر اللفظ يقتضي عدم العتق.

ومنها: إذا قال لزوجته: إن كلمت فلاناً فأنت طالق. فإن كلمت وقع

الطلاق عند الجميع، ولكن إن لم تكلم هذا الشخص هل يكون ذلك دليلاً على عدم وقوع الطلاق؟ عند الشافعي رحمه الله نعم. ولكنه رحمه الله لا ينفي أن يقع الطلاق بسبب آخر. وعند الحنفية: لا. أي لا يكون دليلاً على عدم وقوع الطلاق، لاحتمال أن يقع بسبب آخر. ولذلك أرى أن الخلاف في هذه المسألة لفظي.

## القاعدة السابعة والخمسون بعد المائة — التعليق

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التعليق بشرط واقع غير ممتد يصرف إلى المستقبل[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

مفاد القاعدة: أنه إذا عُلِّق حكم بشرط واقع ومتحقق ولكنه غير ممتد أو غير مستمر ولا أجزاء له فإن الحكم يعلق بتحقق الشرط المماثل في المستقبل.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا قال لامرأته: إن حضت فأنت طالق - وهي حائض - فلا تطلق إلا إذا حاضت حيضة أخرى. فالحيضة وإن كانت ممتدة هنا - لأنها تستمر أياماً - ولكن لا اعتبار لها في هذه المسائل؛ لأن الحيض والمرض علّق الشارع بجملتهما أحكاماً فقد جعل الكل شيئاً واحداً[٢].

ومنها: إذا قال لامرأته: إن دخلت دار عمرو فأنت طالق. وكان الكلام حال وجودهما وكونهما في دار عمرو مثلاً. فإنه يكون على دخول مستقبل غير هذا؛ لأن الشرط الدخول لا الوجود.

ومنها: إذا قال لامرأته الصحيحة: إذا صححت فأنت طالق، يقع الطلاق حالاً؛ لأن الصحة أمر ممتد وفي مثله للدوام حكم الابتداء[٣].

---

(١) الفرائد ص ٢٢ عن تعليق الخانية جـ١ ص ٤٧٢ على هامش الفتاوى الهندية.

(٢) تعليق الخانية جـ١ ص ٤٩٧ على هامش الفتاوى الهندية.

(٣) نفس المصدر السابق.

## القاعدة الثامنة والخمسون بعد المائة — التعليق بالشرط

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التعليق بالشرط يمنع الوصول إلى المحل[1].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

إذا علِّق أمر بشرط فإن هذا التعليق يمنع الوصول إلى المحل المقصود قبل تحقق الشرط.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا باع إحدى الأمتَين وسمى لكل واحدة منهما ثمناً، وشرط الخيار لنفسه، ثم وطىء إحداهما فليس له أن يعين البيع فيها بعد ذلك؛ لأنه علَّق بيع إحداهما بخياره، وقبل اختياره لا يلزم البيع لتنكير المبيعة منهما.

ولكنه حينما وطىء إحداهما تعيَّن بوطئه المبيعة وهي الأخرى، فلا يحل له وطؤها لخروجها عن ملكه عند وطء الثانية.

وهذا عند جمهور الحنفية، وعند أبي حنيفة يجوز له وطء الاثنتين؛ لأن كل واحدة مملوكة له عيناً فبقي وطء كل واحدة منهما مملوكاً له عيناً، والفتوى على الأول.

ومنها: إذا باعه إحدى هاتين السيارتين ـ ولم يعين ـ وشرط الخيار لنفسه ثلاثة أيام. ثم وهب إحداهما أو أجرها أو باعها، تعين البيع في الأخرى؛ لأنه لما تصرف في إحداهما دل ذلك على أن الأخرى هي المبيعة.

---

(١) المبسوط جـ٧ ص ٨٧.

## القاعدة التاسعة والخمسون بعد المائة　　تعليق الطلاق

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تعليق الطلاق بالصفة[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الطلاق إذا عُلِّق بصفة وقع عند وجودها، كتعلقه بالشرط يقع عند وجود الشرط.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا قال لامرأة: إذا جاء فلان فقد تزوجتك. فلا يتم الزواج ولا ينعقد. لكن إذا قال: إذا جاء فلان فأنت طالق، وجاء فلان فقد وقع الطلاق؛ لأن الطلاق يقبل التعليق بالشرط والصفة، والزواج لا يقبله - كما سبق في قاعدة التمليكات والتقييدات قريباً -.

### رابعاً: مما يستثنى من مسائل هذه القاعدة:

إذا قال لحامل أو صغيرة أو آيسة: أنت طالق للسنة أو للبدعة. فيلزمه الطلاق من ساعته؛ لأن هؤلاء لا سنة لهن ولا بدعة.

---

(١) أشباه ابن السبكي جـ١ ص ٣٧٩.

## القاعدة الستون بعد المائة تعليق العقد

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تعليق العقد بالشرط يمنع كونه سبباً قبل وجود الشرط(١).**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

العقد سبب لترتب أحكامه عليه إذا تم صحيحاً نافذاً، وأما إذا عُلِّق العقد بشرط فإن هذا التعليق يمنع سببية العقد، حيث لا يترتب على العقد أي من أحكامه ما لم يوجد الشرط. أي أن الشرط قبل تحققه يوقف عمل العقد ويمنع نفاذه وترتب أي حكم من أحكامه عليه.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

اشترى شيئاً على أنه بالخيار ثلاثة أيام. فلا يترتب على هذا العقد أي من أحكامه ما لم تمض مدة الخيار أو يسقط من له الخيار خياره.

---

(١) المبسوط جـ١١ ص ٦٤.

## القاعدة الحادية والستون بعد المائة

تعليق فسخ العقد

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**تعليق فسخ العقد وإبطاله لوجوده، إن كان فيه مقصود معتبر شرعاً صح وإلا لم يصح، إذ لو صح لصار العقد غير مقصود في نفسه[1].**

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

كما أن العقد المعلق على شرط لا يصح ولا ينعقد سبباً لأحكامه قبل وجود الشرط فكذلك فسخ العقد إذا علق بشرط، لكن يشترط في تعليق فسخ العقد أن يكون في هذا الشرط مقصود شرعي. وأما إذا خلا من مقصود شرعي فلا يصح الفسخ؛ لأنه لو صح الفسخ في هذه الحالة لصار العقد غير مقصود في نفسه، (**والأصل أن العقود مقصودة لأحكامها**).

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا علق الطلاق بالنكاح مثل أن يقول: إن نكحتك فأنت طالق. المنصوص عن أحمد رحمه الله: أنه لا يصح؛ لأن النكاح لا يقصد للطلاق عقيب العقد.

ومنها: إذا علق فسخ البيع بالإقالة على وجود البيع، كأن يقول: إن بعتني هذا البستان فأنا أُقيلك البيع.

ومنها: إذا فسخ النكاح بالعيب على وجود العيب، وقد صرح مشائخ الحنابلة ببطلان ذلك كله.

---

(١) قواعد ابن رجب ق ١١٨.

**رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القاعدة:**

إذا حلف لزوجته أن لا يتزوج عليها، وعلَّق طلاق من يتزوجها عليها بنكاحها. فإن كانت تلك في نكاحه وعلَّق طلاقها على نكاح آخر سيوجد فنص أحمد رحمه الله على أنه يصح هذا التعليق.

## القاعدة الثانية والستون بعد المائة التعليق

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التعليق لا يثبت إلا بلفظ موضوع للتعليق[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القاعدة قيد للتعليقات حيث تفيد أن التعليق لا يكون تعليقاً إلا إذا وجد بلفظ موضوع للتعليق. والمقصود بألفاظ التعليق أدوات الشرط كإن وغيرها من الألفاظ الموضوعة للشرط والتعليق مع وجود الشرط والجزاء.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا قال رجل لامرأته: إن دخلت الدار أنت طالق. طلقت حالاً؛ لأن قوله: أنت طالق كلام تام بنفسه فلا يتعلق بغيره إلا بأمارة، ولا يصح هنا أن يكون جواباً للشرط؛ لأن جواب الشرط إذا كان اسماً وجب اقترانه بالفاء ولم توجد.

وروي عن أبي يوسف رحمه الله أنه يصدَّق على إرادة الجزاء وتضمر الفاء صيانة للشرط عن الإلغاء؛ لأنه إذا نوى ما دل عليه ظاهر كلامه صدِّق مطلقاً.

وهذا القول وجيه مقبول حيث إن معرفة شروط جملة الجواب والجزاء وما تصح به وما لا تصح لا يعلمه كل الناس، وإنما يختص بعلمه علماء اللغة ومَن هم على صلة بالنحو وقواعده، وأكثر الناس عوام لا يعرفون شيئاً من ذلك، فيجب أن يحمل كلام العامي على ما نواه إن احتمله لفظ.

---

(١) القواعد والضوابط ص ٢٨٥.

## القاعدة الثالثة والستون بعد المائة التعليل

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التعليل لتعدية حكم النص لا لإثبات حكم آخر سوى المنصوص**[١].

فقهية أصولية.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه قاعدة أصولية فقهية يوردها الأصوليون من الحنفية لبيان أن الحكم الثابت بالنص لا يحتاج إلى تعليل. وإنما يحتاج للتعليل لتعدية حكم النص إلى غير المنصوص - وهو القياس الأصولي -. وقولهم: بأن حكم النص لا يحتاج إلى تعليل؛ لأن ثابت بنفسه، هذا ردّ لمن يرون أن حكم النص المعلل يدل على أن حكم ما عداه مما لا توجد فيه العلة حكمه بخلاف حكم المنصوص المعلل. وهو مفهوم المخالفة.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا زنا رجل بامرأة فهل يحرم عليه ما يحرم لو كان نكحها بعقد صحيح؟ عند الشافعي رحمه الله لا يحرم عليه مستدلاً بأدلة من السنة. وعند الحنفية خلاف. إذ قال بعضهم: إن حرمة المصاهرة بمحارم المزني بها تثبت هنا بطريق العقوبة كما تثبت حرمة الميراث في حق القاتل مورثه عقوبة. ولذلك يقول هؤلاء: إن المحرمية لا تثبت حتى لا تباح الخلوة والمسافرة بها، وجمهور الحنفية على ثبوت المحرمية كالنكاح الصحيح وهو الذي نصره السرخسي.

وقد رد السرخسي على تعليلهم هذا بهذه القاعدة حيث قال: المنصوص

---

(١) المبسوط جـ٤ ص ٢٠٤ فما بعدها.

حرمة تامة بطريق الكرامة للمنكوحة نكاحاً صحيحاً. ويجوز التعليل بها لتعدية تلك الحرمة إلى الفروع لا لإثبات حكم آخر سوى المنصوص.
وعلل السرخسي حرمة المصاهرة من محارم المزني بها بقوله: الفعل زنا موجب للحد، ولكنه مع ذلك حرث للولد ويصلح أن يكون سبباً لثبوت الحرمة والكرامة باعتبار أنه حرث للولد؛ ولأن الولد يتخلق من الماءين فيكون بعضاً لكل منهما، فتتعدى شبهة البعضية إلى أمهاتها وبناتها وإلى آبائه وأبنائه، **(والشبهة تعمل عمل الحقيقة في إيجاب الحرمة)**، وهذا المعنى لا يختلف بالملك وعدم الملك.

# القاعدة الرابعة والستون بعد المائة

## تعميم الخاص وتخصيص العام

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تعميم الخاص بالنيّة جائز[١].**

**وكذلك تخصيص العام.**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الخاص من الألفاظ: هو قصر العام على بعض أفراده. أو هو إخراج ما كان داخلاً تحت العموم على تقدير عدم المخصص.

والمعروف عند جمهور الحنفية أنهم لا يعممون الخاص بالنية، ولكن السرخسي في هذه القاعدة يشير إلى أن تعميم الخاص بالنية جائز ولم يذكر خلافاً فيه.

والمقصود بتعميم الخاص بالنية أن يذكر الإنسان لفظاً خاصًّا ويريد به أمراً عامًّا وبخاصة في باب الأيمان. وهذا أجازه السرخسي كما أجازه الخصاف قبله خلافاً لجمهور الحنفية والشافعية.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا حلف لا يشرب من فلان ماء من عطش - ونوى أن لا ينتفع منه بشيء - ثم أكل من طعامه أو لبس من ثيابه فهل يحنث في يمينه؟ عند المالكية[٢] والحنابلة[٣] يحنث؛ لأنهم يعممون الخاص ويخصصون العام بالنية،

---

(١) المبسوط جـ٨ ص ١٧٥، جـ٩ ص ٤-٥، وأشباه ابن نجيم ص ٥٢ - ٥٣.

(٢) قوانين الأحكام الشرعية ص ١٨٢ - ١٨٣.

(٣) قواعد ابن رجب ق ١٢٥.

وأما عند الشافعية وجمهور الحنفية فلا يحنث إلا بالماء خاصة؛ **(لأنه لا حنث بدون لفظ)** وقد حلف على الماء فلا يحنث إلا بتناوله. وأما عند السرخسي فبناء على هذه القاعدة فإنه يحنث بأي شيء يتناوله عنده؛ لأنه نوى عدم الانتفاع منه بشيء وعبَّر عن ذلك بالماء؛ لأنه إذا انتفى الأدنى انتفى الأعلى بطريق الأولى، فإذا تناول عنده الماء أو غيره فإنه يحنث؛ لأن تعميم الخاص بالنية جائز عنده.

ومنها: إذا حلف لا يذوق شيئاً، وعنى بالذوق الأكل في المأكول والشرب في المشروب، لا يحنث ما لم يدخله حلقه، فهنا عمم المخصوص وهو الذوق بالنية حيث شمل ما يؤكل وما يشرب.

ومن تخصيص العام بالنية عند السرخسي: إذا حلف لا يأكل طعاماً ينوي طعاماً بعينه، أو حلف لا يأكل لحماً ينوي لحماً بعينه. فأكل غير ذلك لم يحنث.

إلا إذا كانت يمينه بالطلاق فإنه يدين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء؛ لأنه نوى التخصيص في اللفظ العام، أي أن القضاء يحكم عليه بظاهر لفظه[1].

---

(١) المبسوط جـ٨ ص ١٧٧ بتصرف.

## القاعدة الخامسة والستون والسادسة والستون بعد المائة

### تعيب الأمانة

**أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:**

**تعيب الأمانة لا يوجب الضمان**[١].

وفي لفظ: **صفة السلامة عن العيب إنما تصير مستحقًا في المعاوضة دون التبرع**[٢].

**ثانياً: معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما:**

الأمانة أو الوديعة غير مضمونة على المودَع الأمين؛ لأنه متبرع بالحفظ. ولا يضمن إلا إذا تعدَّى أو قصر في الحفظ، فإذا تعيبت الأمانة عنده بغير فعله ولا تقصير منه فهو غير ضامن، بخلاف ما لو تعيبت بفعله أو تقصيره، وذلك؛ لأن صفة السلامة عن العيوب إنما تضمن وتستحق المعاوضة عليها في عقود المعاوضة دون عقد التبرع.

**ثالثاً: من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما:**

إذا أودع شخص عند آخر مالاً أو متاعاً لحفظه، فوضعه الأمين مع متاعه وماله، فأصاب المطر أو الحريق هذه الوديعة فعيبها أو أتلف بعضاً منها فالمؤتمن غير ضامن لما تلف أو تعيب لعدم تقصيره في الحفظ ولأنه متبرع في الحفظ.

ومنها: إذا أودع شخص آخر غلاماً أو دابة فعطبت بغير فعل أحد أو مرضت فالمؤتمن غير ضامن لما نقصها المرض أو العطب؛ إلا إذا ثبت أنه كان بفعله أو بتقصير منه.

---

(١) القواعد والضوابط ص ٤٨٤.

(٢) المبسوط جـ١١ ص ١٠٩.

## القاعدة السابعة والستون بعد المائة

التعيب

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التعيب في ضمان المشتري مسقط لخياره[1].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

إذا تعيبت السلعة وهي في ضمان المشتري المشترط الخيار لنفسه، فإن هذا التعيب مسقط لخيار المشتري وملزم للعقد.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا اشترى إنسان من آخر سيارة وهو بالخيار ثلاثة أيام وقبضها فتعيبت في يده بحادث أو غيره سقط خياره ولزمه العقد.

ومنها: إذا اشترى بئراً وهو بالخيار ثلاثة أيام وقبضها فانخسفت أو انهدمت أو ذهب ماؤها أو وقع فيها ما ينجس ماءها من عذرة أو شاة أو عصفور أو فأرة فماتت، فذلك يلزمه البيع سواء وجب نزح جميع الماء أو بعضه؛ لأن النجاسة في الماء عيب في العرف فلا يمكنه رد البئر كما أخذها.

---

(١) المبسوط جـ٢٣ ص ١٩٧.

تعين النية

## القاعدة الثامنة والستون بعد المائة

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تعيُّن النية كأصلها شرط افتتاح الصلاة لا شرط البقاء[1].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

شرط افتتاح الصلاة بل وكل عبادة النيَّة، وتعيُّنها أي تحديد نوع العبادة التي يؤديها المكلف - فرضاً أو نفلاً أو نذراً أداء أو قضاء -.

ولكن هل يشترط مع ذلك بقاء النية وتعينها - بمعنى ملاحظتها في كل أجزاء العبادة؟ عند الجميع أن ذلك ليس شرطاً لصحة العبادة لتعذره، بل يكفي وجود النية وتعينها في أول العبادة وانسحاب حكمها حتى نهايتها.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا افتتح صلاته وعين نيتها - ظهراً أو عصراً - فرضاً أو نفلاً، وبعد ذلك عَزَبَ عنه ذكر النية في قراءته أو ركوعه أو سجوده أو قيامه فصلاته صحيحة؛ لأنه لا يشترط بقاء ذكر النية عند كل فعل من أفعال الصلاة.

ومنها: إذا نوى صوم واجب قبل الفجر وعزبت عنه نية الصوم أثناء النهار أو ظن أن صومه نفل فصومه صحيح، ما لم يأت بنية مناقضة - عند بعضهم - أو عمل مناف للصوم.

---

(١) المبسوط جـ١ ص ٢٣٣، المقنع مع الحاشية جـ١ ص ١٣٥.

## القاعدة التاسعة والستون بعد المائة — تعين الوقت

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تعيُّن الوقت لا يغني عن وصف النية**[١].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القاعدة تتعلق بما يسمى عند الأصوليين بالواجب المضيق، وهو الواجب الذي يضيق وقته عن غيره من جنسه، وحكم تعيُّن النية فيه وهو المراد هنا بوصف النية، والمراد به صوم رمضان فهل يكفي فيه نية الصوم المطلق؛ لأن الوقت متعين لصوم رمضان فلا يحتمل صوماً غيره؟ بهذا يقول الحنفية[٢]. ويقولون: إن الوقت متعين لصوم الفرض **(والتعيين في المتعين لغو)**.

**ولكن المالكية والشافعية وقول عند الحنابلة: أنه لابد من تعين نية صوم رمضان ولا يجوز صوم رمضان بغير نية معينة. فلو صامه بنية مطلقة أو بنية النفل أو بنية واجب آخر لم يقع عن رمضان عند جماهير غير الحنفية. وإن قال بعضهم: إنه لا يقع إلا عن رمضان.**

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا صام رمضان بنية صوم مطلقة أو بنية واجب آخر كنذر أو قضاء أو نية صوم تطوع: لم يقع صومه إلا عن رمضان عند الحنفية، وعند أحمد في قول؛ لأن الوقت مضيق ومتعين لصومه. وأما عند غير الحنفية فلا يقع عن رمضان.

---

(١) قواعد المقري ق ٣١٧.

(٢) وهو قول لأحمد رحمه الله، ينظر المقنع مع الحاشية جـ١ ص ٣٦٣.

## القاعدة السبعون بعد المائة

التعيين

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**التعيين في الانتهاء بمنزلة التعيين في الابتداء**[١].

وفي لفظ: **التعيين في الانتهاء بالتراضي كالتعيين في الابتداء**[٢].

### ثانياً: معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما:

تتعلق هاتان القاعدتان بمن يترك تعيين نوع العبادة أو التصرف في أول الأمر ثم يعينه بعد ذلك، فإن هذا يجوز في بعض العبادات كالإحرام بالحج أو العمرة أو الحج عن الغير في بعض الصور. وكذلك في تعيين المقصود بالعقد في الانتهاء إذا حصل التراضي بين العاقدين.

### ثالثاً: من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما:

إذا أحرم مطلقاً ولم يعين إن كان إحرامه للحج أو للعمرة فله تعيين النسك الذي يريد أداءه عند بدء الفعل - أي عند الطواف - فيكون التعيين في الانتهاء كالتعيين في الابتداء. وليس المراد بالانتهاء هنا الانتهاء من العبادة؛ لأنه لازال لم يتلبس بالنسك، ولكن المقصود هنا الانتهاء من الوقت الذي يسمح له فيه بتعيين النسك قبل التلبس به، وهو من حين بدء الإحرام إلى حين بدء النسك.

ومنها: إذا نوى الحج عن أبويه تطوعاً وتبرعاً فله أن يعيِّن أحدهما للحج عنه عند بدء أعمال الحج؛ لأنه لا يجوز له أن يحج عن الاثنين في سفرة واحدة أو موسم حج واحد.

---

(١) المبسوط جـ٤ ص١١٦، ١٥٧، ١٥٩.

(٢) نفس المصدر جـ٢٣ ص٨٨.

ومنها: إذا استأجر مالك أرض عاملاً على أن يعمل في أرضه عشر سنين، قالوا: هذه معاملة فاسدة لجهالة العمل المعقود عليه هل هو غراس أو زرع، لكن إن أعطى رب الأرض للعامل بذراً ليزرعه أو غرساً ليغرسه جازت المعاملة بتراضيهما، كأنه استأجره للزراعة أو للغرس والعناية به.

**(والتعيين في الانتهاء بتراضيهما كالتعيين في الابتداء).**

## القاعدة الحادية والسبعون بعد المائة — التعيين بالعرف

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التعيين بالعرف كالتعيين بالنص**[١].

وفي لفظ: **المشروط عرفاً كالمشروط شرعاً**[٢]. وتأتي في حرف الميم إن شاءالله.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القاعدة مما يندرج تحت القاعدة الكلية الكبرى ـ العادة محكَّمة ـ ومفادها أن تعيين المعقود والمعقود عليه بالعرف والعادة الجارية المعهودة بين الناس ينزل منزلة التعيين بالنص والشرط في بناء الأحكام عليه.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا تعاقد مع عامل على أن يعمل عنده أو له عملاً ما، وقيدا هذا العقد بما جرى عليه العرف وعمل الناس فإنه يكون بمنزلة التقييد بالنص.

ومنها: إذا حمل شخص بضاعة له على سيارة أجرة مستأجرة واشترطا أن تكون الأجرة بما تعارف عليه الناس تبعاً لوزن الحمولة والمسافة، فيعتبر ذلك كتعيين الأجرة بالنص.

ومنها: إذا استأجر إنسان شقة مفروشة ـ فيها أثاث وأمتعة وأوانٍ ـ وأذن المؤجر للمستأجر استعمالها، فتلف بعض ذلك، فقد جرى العرف بأن ما يتلف فضمانه على المستأجر فكأنه مشروط في العقد.

---

(١) المبسوط جـ٤ ص ١٥٢، جـ١٢ ص ٢١٦٠ جـ١٤ ص ١٨، والقواعد والضوابط ص ٤٨٤، ومجلة الأحكام المادة ٤٥، المدخل الفقهي الفقرة ٦١٢، وقواعد الفقه ص ٧١ عن المجلة، والوجيز مع الشرح والبيان ص٣٠٦ ط الرابعة.

(٢) اشباه ابن نجيم ص ٩٩.

## القاعدة الثانية والسبعون بعد المائة — التعيين

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التعيين متى كان مفيداً يجب اعتباره[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التعيين في المعاملات وتحديد المطلوب قد يكون مفيداً لأحد العاقدين أو كليهما، وقد يكون غير مفيد، فإن كان التعيين والاشتراط غير مفيد فلا يلزم اعتباره، وأما إن كان مفيداً فيجب اعتباره لما فيه من المصلحة والمنفعة.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا اتفق جماعة مع صاحب سيارة أو حافلة أن يحملهم إلى بلدة عينوها له وشرطوا عليه الطريق التي يسير فيها، وشرطوا له أجرة معينة إن سار بهم على الطريق التي عينوها له، فإن سار بهم على ما عينوا استحق الأجرة التي اشترطوها له كاملة. وأما إذا سار بهم في طريق غيرها ولا فائدة فيها لهم فلا يستحق الأجرة التي اتفقوا عليها؛ لأنهم ما عينوا تلك الطريق إلا لفائدة. والتعيين إذا كان مفيداً يجب اعتباره.

ومنها ما ذكره في السير الكبير وشرحه: إن المسلمين إذا قالوا لأسير لديهم: إذا دللتنا على طريق حصن كذا أو بلدة كذا فأنت حر. فإذا دلهم على طريق الحصن الذي عينوا والطريق التي وصفوا فهو حر. وأما إذا خالف وسار بهم على طريق حصن آخر أو طريق آخر - وإن كان يوصلهم إلى الحصن الذي أرادوا فهو على حاله؛ لأنه خالف - إلا إذا كان الطريق

---

(١) شرح السير ص ٧٨٦، ٧٨٨، وعنه قواعد الفقه ص ٧١.

الآخر أقصر أو أكثر أمناً أو أعظم فائدة مما أرادوا فهو حر استحساناً؛ لأنه أتى بمقصودهم وزيادة، وإن كان القياس أنه يبقى فيئاً لأنه خالف، ولكن سقط اعتبار التعيين لأنه غير مفيد، وقد سار بهم بما هو أكثر فائدة لهم.

ويدخل تحت هذه القاعدة كل ما يتعلق بالاستصناع والمعاملات الجارية بين الناس فالشرط المفيد لأحد المتعاقدين يجب اعتباره.

## القاعدة الثالثة والسبعون بعد المائة — تعيين المستحق

### أولًا: لفظ ورود القاعدة:

**تعيين المستحق بمنزلة ابتداء الاستحقاق[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المستحق: هو صاحب الحق.

فمفاد القاعدة: أن مَن عيَّن مستحقًّا لأمر ما كالهبة والوصية والهدية مثلاً فكأنما ابتدأ استحقاقه الآن حين التعيين.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا أوصى بشيء من تركته لرجل أو جهة ولم يعين، فهي وصية لمجهول ـ والأصل بطلانها ـ لكنه قبل الوفاة عين الموصى له، فيكون ذلك بمنزلة ابتداء وصية. فكأنها وصية أخرى غير الأولى.

ومنها: إذا كان له ستة أعبد فأعتق اثنين منهم ـ ثم مات ـ ولم يعينهما، فإنه على رأي الشافعي رحمه الله يقسمون أثلاثاً ثم يقرع بينهم فمن خرجت قرعتهما أعتقا، وردَّ الأربعة الباقين إلى الرق على الورثة. وإن كان الحنفية ينكرون القرعة ويعتبرونها قماراً. ولكن الآثار ضدهم، والقرعة ثابتة بفعل الرسول ﷺ وليست من القمار في شيء. ويرى الحنفية في هذه المسألة: أنه يعتق من كل عبد ثلثه ويسعى في قيمة ثلثيه، وإذا صح الحديث معتمد الشافعي رحمه الله وهو مرسل عن الحسن البصري رحمه الله[٢]، فهو الغاية ولا نقاش ولا كلام بعد فعل الرسول

---

(١) المبسوط جـ٧ ص٧٦.

(٢) كما ذكر السرخسي: ولكن ورد الخبر من عدة طرق: منها عن أبي زيد الأنصاري رواه أحمد وأبو داود بمعناه، وفيه عن عمران بن حصين رواه الجماعة إلا البخاري. وكذلك=

ﷺ، بل صحت في ذلك أحاديث .

= رواه أحمد رحمه الله بلفظ آخر كما جاء في المنتقى جـ٢ ص ٤٤٧ ـ ٤٤٨ الأحاديث من ٣٢٨٥ ـ ٣٢٨٨ . وقال النووي : في هذا دليل لمذهب مالك والشافعي وأحمد وإسحاق وداود وابن جرير في إثبات القرعة في العتق ونحوه، وخلاف أبي حنيفة رحمه الله في إنكار القرعة مردود بهذه الأحاديث وغيرها .

## القاعدة الرابعة والسبعون بعد المائة التغير

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التغير ينافي الإطلاق مطلقاً عند مالك رحمه الله[(١)].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المراد بهذه القاعدة (الماء المطلق) إذا تغير أحد أوصافه كطعمه أو لونه أو ريحه، بطاهر أو نجس. فذلك يسلب منه سمة الطهورية عند مالك والشافعي رحمهما الله تعالى. فإن اختلط بطاهر على الصفة السابقة أصبح طاهراً لا طهوراً، وإن اختلط بنجس صار نجساً، إلا بدليل كأن يكون التغير بالقرار - أي الاستقرار في الحوض أو الغدير وعدم التحرك - وطول المكث، أو بما يتولد في الماء، أو يجاوره كطين ونحوه فلا يسلبه ذلك سمة الطهورية.

وأما عند أبي حنيفة رحمه الله: فلا يزول عن الماء اسم الإطلاق إلا إذا زالت رقة الماء ولطافته وإلا إذا حمل اسماً آخر كماء الزهر وماء الورد وأشباه ذلك.

وعند أحمد رحمه الله: إن ما خالط الماء من طاهر فغير اسمه أو غلب على أجزائه أو طبخ فيه فغيره، فإن غيَّر أحد أوصافه أو استعمل في رفع حدث أو طهارة مشروعة فهو طاهر غير طهور[(٢)].

---

(١) قواعد المقري ق ٤.

(٢) المقنع مع الحاشية ص ١٦ جـ١.

## القاعدة الخامسة والسبعون بعد المائة التفاسخ

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التفاسخ في العقود الجائزة متى تضمن ضرراً على أحد المتعاقدين أو غيرهما ممَّن له تعلق بالعقد لم يجز[(١)]، ولم ينفذ إلا أن يمكن استدراك الضرر بضمان أو نحوه فيجوز.**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التفاسخ في العقود: تفاعل من الفسخ وهو إبطال العقود ورفعها ونقضها.

**فمفاد القاعدة:** أن التفاسخ في العقود الجائزة جائز لكن بشرط أن لا يتضمن هذا الفسخ ضرراً على أحد المتعاقدين أو غيرهما ممن له تعلق بالعقد واتصال به، فإن تضمن مثل هذا الضرر لم يجز الفسخ وبقي العقد لازماً إلا إذا أمكن إزالة الضرر بتعويض مَن يلحقه الضرر من الفسخ.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا زارع رجلاً على أرضه ثم فسخ المزارعة قبل ظهور الزرع أو قبل البذر وبعد الحرث فإن الزارع يستحق أجرة مثله عما عمل في الأرض.

ومنها: إذا فسخ صاحب رأس المال عقد المضاربة، فإذا كان المال عَرَضاً - أي بضاعة - فللمضارب بيعه بعد الفسخ؛ لتعلق حقه بربحه، وقيل: لا ينعزل مادام المال عرضاً بل يملك التصرف حتى يبيع البضاعة وليس للمالك عزله. والراجح أنه ينعزل عن الشراء لا عن البيع حتى يكون المال دراهم أو دنانير. ولكن هل يملك المضارب الفسخ؟ قال ابن

(١) قواعد ابن رجب ق ٦٠.

عقيل[1]: ليس له ذلك حتى ينض رأس المال ـ أي يصبح نقداً ـ مراعاة لحق مالكه.

(١) ابن عقيل أبو الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي الحنبلي الظفري نسبة إلى محلة الظفرية ببغداد، ولد سنة ٤٣١ وتوفي سنة ٤١٣هـ، وهو صاحب كتاب الفنون وكتاب الجدل، ومن المتفننين في العلوم وخاصة الجدل وأصول الفقه، وله ترجمة في ذيل طبقات الحنابلة لابن رجب، الأعلام جـ٤ ص ٣١٢ مختصراً.

## القاعدة السادسة والسبعون بعد المائة التفاوت

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**التفاوت في البدل دليل ظاهر على انعدام المساواة**[١].

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

تفاوت بدل الأشياء وقيمها دليل واضح على عدم المساواة بينها؛ لأن البدل بمقابلة المبدل وهو قيمته، فالتفاوت فيه دليل على التفاوت في المبدل.

وقد ساق السرخسي هذه القاعدة للتدليل بها على أن أطراف المرأة لا تقابلها أطراف الرجل، حيث إن طرف المرأة في الدية على النصف من دية الرجل، فمن قطع يد امرأة فلا تقطع يده؛ للتفاوت بين البدلين، وهو دليل على عدم المساواة بينهما.

وقد خالف الحنفية في هذا ابن أبي ليلى ومالك والشافعي وأحمد رضي الله عنهم حيث يجرون القصاص في الأطراف بين الرجال والنساء اعتباراً بالنفوس؛ لأن الأطراف تابعة للنفس، (**وثبوت الحكم في التبع بثبوته في الأصل**)، فكما يجري القصاص بين الرجال والنساء في النفوس فكذلك في الأطراف، والقاعدة عندهم: (**كل من أقيد بغيره في النفس أقيد فيما دونها وما لا فلا**)[٢].

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا قطع إنسان يداً شلاء لآخر فلا تقطع يده السليمة بها، ولكن في الشلاء

---

(١) المبسوط جـ٢٦ ص١٣٦.

(٢) المقنع مع الحاشية جـ٣ ص ٣٦٥.

حكومة عدل؛ لأن بدل الشلاء غير بدل السليمة.

ومنها: لا يقتل الحر بالعبد للتفاوت في البدل بينهما ـ عند غير الحنفية ـ وهذه القاعدة التي أوردوها حجة عليهم.

ومنها: لو قطع مسلم يد كافر لا يقطع بها؛ لأن المسلم لا يقاد بالكافر.

# القاعدة السابعة والسبعون بعد المائة

## التفاوت في المنفعة

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التفاوت في المنفعة دليل اختلاف الجنس[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المنفعة تتفاوت وتختلف بين شخص وشخص وعضو وعضو، فمفاد القاعدة: أن هذا التفاوت في المنفعة والمصلحة في العضو أو الشخص دليل على اختلاف الجنس، ويترتب على ذلك تفاوت في الضمان والتعويض الناتج عن فقدان هذا العضو أو هذا الشخص، والمراد بالتعويض هنا: بدل العضو أو الشخص من دية أو أرش أو حكومة عدل أو ضمان أو غير ذلك من أنواع الأبدال.

وهذه القاعدة لها ارتباط بسابقتها.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

لا يقطع اليمين باليسار؛ ولا اليد بالرجل، ولا الإبهام بغيرها من الأصابع، ولا أصبع من يد بأصبع من رجل؛ لانعدام المساواة بين هذه الأعضاء؛ لأن منفعة البطش ببعض هذه الأعضاء تتفاوت.

ومنها: - ما سبق - لا تقطع اليد الصحيحة بالشلاء، ولا تفقأالعين الصحيحة بالعوراء القائمة؛ لتفاوت المنفعة بينهما.

---

(١) المبسوط جـ٢٦ ص ١٣٥، والمقنع مع الحاشية جـ٣ ص ٣٦٧ فما بعدها.

## القاعدة الثامنة والسبعون بعد المائة تفرق التسمية

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تفرق التسمية في حق البائعين كتفرق الصفقة[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المراد بالتسمية هنا: تحديد الثمن لكل جزء مما هو مشترك بين اثنين فأكثر، فيقوم ذلك مقام اختلاف أجناس المبيع، ويكون كتفرق الصفقة في حق المشتري.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا اشترك اثنان في سيارة لكل واحد منهما نصفها، وباع أحدهما نصيبه منها بخمسة آلاف، ثم باع الآخر نصيبه منها لنفس المشتري بخمسة آلاف أخرى، وكتبا على المشتري صكًّا واحداً بالعشرة الآلاف، ثم قبض أحدهما من المشتري شيئاً، لم يكن للآخر أن يشاركه فيما قبضه؛ لأن نصيب كل واحد منهما وجب على المطلوب بسبب آخر، فلا تثبت الشركة بينهما في المقبوض بحجة اتحاد الصك.

ومنها: إذا أقرض شخص آخر خمسمائة، ثم أقرضه آخر خمسمائة أخرى، وكتبا بالألف صكًّا واحداً، ثم قبض أحدهما من المقترض مائتين، فليس للآخر أن يشاركه فيما قبض بحجة اتحاد الصك؛ لأن تفرق التسمية في حق البائعين كتفرق الصفقة.

أما لو باعا السيارة صفقة واحدة بثمن واحد أو أقرضا الشخص قرضاً

---

(١) المبسوط جـ٢١ ص ٤١.

واحداً، فأيهما قبض من ذلك شيئاً شركه الآخر فيه؛ لأنه دين وجب لهما بسبب واحد بدلاً عما هو مشترك بينهما، فلا يقبض أحدهما شيئاً إلا شركه الآخر فيه.

## القاعدة التاسعة والسبعون بعد المائة — تفويت الحاصل

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تفويت الحاصل ممنوع بخلاف تحصيل ما ليس بحاصل(١)؟**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المراد بالتفويت: إزالة اليد المالكة عما تملك، أو إضاعة الموجود وإتلافه إذا كان ملكه.

والحاصل: الموجود المحقق.

**فمفاد القاعدة**: أن إزالة يد المالك عما هو موجود تحت يده بغير حق لا يجوز، ومثله إضاعة وإتلاف الموجود تحت اليد - عند الحاجة إليه - لا يجوز.

ولكن تحصيل ما ليس بحاصل غير واجب.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

من أراق ماء وضوئه - سفهاً وفي وقت الحاجة إليه - ليتيمم فهو آثم، لكن هل يجب عليه إعادة ما صلى بالتيمم؟ وجهان عند الشافعية.

وأما من اجتاز بماء في الوقت ولم يتوضأ، فلما بعد عنه صلى بالتيمم فإنه لا يأثم ولا إعادة عليه قطعاً؛ لأنه لم يفوت حاصلاً، ولم يطلب منه تحصيل ما ليس بحاصل، وإن كان حينما اجتاز بالماء توضأ لكان أفضل.

ومنها: مَن دخل عليه وقت صلاة وهو لابس خفًّا بشرائطه ومعه ماء يكفيه لو مسح ولا يكفيه لو غسل رجليه، في هذه الحالة يجب عليه المسح ويحرم نزع الخف؛ لأنه في نزع الخف تفويت حاصل.

---

(١) أشباه السيوطي ص ٥٣٦ - ٥٣٧ بتصرف.

ومنها: مَن كان غير لابس خفًّا ومعه خف وقد أرهقه الحدث ـ وهو متطهر ـ ومعه ماء لا يكفيه لو غسل ويكفيه لو مسح. قالوا: لا يجب عليه لبس الخف ليمسح عليه؛ لأن تحصيل ما ليس بحاصل لا يجب، لكن لو لبس خفه ومسح عليه جاز.

## القاعدة الثمانون بعد المائة — التفويض

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التفويض يقتصر على المجلس بخلاف الوكالة فإنها لا تقتصر عليه[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التفويض في اللغة: من فوَّض إليه الأمر رده إليه وسلَّمه إليه[٢].
والتفويض: التسليم وترك المنازعة[٣].
وعند الفقهاء: التفويض: التزويج بغير تسمية المهر، ومنه المفوِّضة[٤].
والوكالة: اسم للتوكيل: وهو تفويض التصرف إلى الغير أو هي إظهار العجز والاعتماد على الغير.

**ومفاد القاعدة:** أن من فوض أمراً لآخر وسلمه إليه فإن هذا التفويض يقتصر على المجلس ولا يتعداه إلى غيره.

وأن من وكل آخر في أمره أو أموره فإن الوكالة لا تقتصر على المجلس بل هي أعم من ذلك زماناً ومكاناً ونوع تصرف[٥].

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا قال رجل لامرأته: أنت وكيلي في طلاق نفسك، فقامت عن المجلس ولم تطلِّق، ثم طلَّقت نفسها بعد ذلك، لا يقع الطلاق؛ لأن توكيل الزوج

---

(١) الفرائد ص ٢٩ عن الفتاوى الخانية.
(٢) مختار الصحاح والمصباح مادة «فوَّض».
(٣) أنيس الفقهاء ص ١٥٨.
(٤) تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢٥٧، أنيس الفقهاء ص ١٥٨، المطلع ص ٣٢٧.
(٥) أنيس الفقهاء ص ٢٣٨، المطلع ص ٢٥٨.

إياها تفويض وهو يقتصر على المجلس .

أما لو وكَّل رجلاً في طلاق زوجته فله أن يطلقها في المجلس وغيره إلا إذا حدد له مدة فيقتصر عليها . كما لو قال لغيره : أمرُ امرأتي بيدك إلى سنة . كان الأمر بيده إلى سنة ولا يبقى بعد مضي السنة[١] .

---

(١) الفتاوى الخانية جـ١ ص ٥٢١ فصل في الطلاق الذي يكون من الوكيل أو من المرأة .

## القاعدة الحادية والثمانون بعد المائة

تقادم العهد

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تقادم العهد يمنع إقامة الحدود التي هي لله[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

تقادم العهد: معناه مضي الزمن حتى بَعُد عن وقت وقوع الحادثة.

فمفاد القاعدة: أنه إذا مضى على الحادثة الموجبة حدًّا لله تعالى - كالزنا أو السرقة أو شرب الخمر أو اللواط - زمن طويل ثم تقدم الشهود للإدلاء بشهادتهم بعد مضي هذا الزمن، لا تقبل هذه الشهادة ولا يقام الحد على المشهود عليه؛ لأن سكوت الشهود طيلة هذه المدة ثم التقدم بشهادتهم بعدها دليل على أنهم أتوا بشهادتهم لأمر في نفوسهم وضغن على المشهود عليه، وليس أمراً بمعروف أو نهياً عن منكر.

والأصل في هذه القاعدة قول عمر رضي الله عنه: (**أيما قوم شهدوا على حد لم يشهدوا عند حضرته، فإنما شهدوا عن ضغن**[٢]).

ولكن هل للتقادم حد معروف؟ لم يرد ذكر لمدة ولكن الظاهر أن مضي مدة كافية للوصول للقضاء والإدلاء بالشهادة ثم لم يتقدم الشهود لأداء شهادتهم ثم شهدوا بعد ذلك أنه لا تقبل هذه الشهادة، إلا إذا أبدوا عذراً مانعاً من الأداء كالسفر والبعد أو السجن أو غير ذلك من الأعذار.

قال في الخانية: ولا تقبل الشهادة على الزنا بعد تقادم العهد، وأبو حنيفة رحمه الله فوض ذلك إلى رأي القاضي ولم يقدر شيئاً، وصاحباه رحمهما الله تعالى قدَّرا في الزنا بشهر، فما دون الشهر لا يكون متقادماً، والشهر

---

(١) شرح السير ص ٢٠١٩.

(٢) الأثر ذكره أيضاً ابن قدامة وقال: رواه الحسن مرسلاً، المغني جـ١٢ ص ٣٧٣.

وما فوقه متقادم مانع من قبول الشهادة وعليه الاعتماد، ثم قال: وإن كان المشهود عليه في موضع لم يكن هناك قاض فحُمل إلى بلد فيه القاضي جازت الشهادة وإن تقادمت، وكذا لو جاء الشهود من مصر آخر فهو عذر تجوز شهادتهم به[١].

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا جاء أربعة شهود وشهدوا أن فلاناً زنا بفلانة، وذكروا وقتاً لوقوع الزنا أكثر من شهر، ولم يذكروا عذراً مانعاً لهم من أداء الشهادة في وقتها، فلا تقبل شهادتهم ولا يحد المشهود عليه، ولكن هل يقام عليهم حد القذف؟ خلاف في المسألة:

والراجح عند أحمد وهو قول مالك والأوزاعي والثوري[٢] وإسحاق[٣] وأبي ثور[٤]: أنهم إن شهدوا بزنى قديم أو أقر به وجب الحد. وقال ابن حامد[٥] وذكر ابن أبي موسى[٦] أنه مذهب لأحمد مثل قول أبي

---

(١) الفتاوى الخانية جـ٣ ص ٤٧٤ على هامش الفتاوى الهندية.

(٢) الثوري: هو سفيان بن سعيد بن مسروق الثوري أبو عبدالله أمير المؤمنين في الحديث، كان سيد أهل زمانه في علوم الدين والتقوى، خرج مستخفياً من الكوفة سنة ١٤٤هـ، سكن مكة والمدينة ومات مستخفياً من المهدي في البصرة حتى لا يلي القضاء سنة ١٦١هـ، الإعلام جـ٣ ص ١٠٤ مختصراً.

(٣) إسحاق هو ابن راهويه. سبقت ترجمته.

(٤) أبو ثور إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان الكلبي البغدادي، من أكابر الفقهاء ومن أصحاب الإمام الشافعي، وقال عنه أحمد بن حنبل رحمه الله: هو عندي كسفيان الثوري. مات في صفر سنة ٢٤٠هـ، طبقات الشافعية لابن هداية الله مختصراً ص ٢٢.

(٥) الحسن بن حامد علي البغدادي أبو عبدالله إمام الحنابلة في زمانه ومدرسهم ومفتيهم، عاش طويلاً، توفي راجعاً من الحج سنة ٤٠٣هـ، له مصنفات في الفقه وغيره، الأعلام جـ٢ ص ١٨٧ مختصراً.

(٦) عمر بن أحمد بن أبي موسى الهاشمي، قاض من علماء الحنابلة من أهل بغداد، كان له=

حنيفة[1].

---

= حلقة في جامع المنصور، وصنف كتباً منها: الإرشاد وشرح كتاب الخرقي. توفي سنة ٤٢٨هـ، له ترجمة في طبقات الحنابلة جـ٢ ص ١٨٢ ـ ١٨٦ وغيره، الإعلام جـ٥ ص ٣١٤ مختصراً.

(١) المغني لابن قدامة جـ١٢ ص ٣٧٣.

## القاعدة الثانية والثمانون بعد المائة — المصلحة الغالبة

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تقدم المصلحة الغالبة على المفسدة النادرة ولا تترك لها[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القاعدة لها صلة بقاعدة:

إذا تعارض المانع والمقتضي يقدم المانع إلا إذا كان المقتضي أعظم[٢].

المتقدمة.

ورأينا أن المراد بالمانع: المفسدة، وبالمقتضي: الأمر الطالب للفعل لتضمنه المصلحة، فإذا كانت المصلحة أغلب والمفسدة مغلوبة وجب تقديم المصلحة على المفسدة، ولا تترك المصلحة بحجة وجود المفسدة، ويكون ذلك استثناء من القاعدة القائلة: (**درء المفاسد أولى من جلب المصالح**). الآتية.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا اختلطت محرمة برضاع أو نسب بنسوة غير محصورات جاز النكاح منهن مراعاة لمصلحة النكاح ولندرة المفسدة حيث إن من المستبعد أن يتزوج من تحرم عليه لكثرة النساء، ولئلا ينسد عليه باب النكاح.

ومنها: الكذب مفسدة محرمة لكن متى تضمن ذلك جلب مصلحة تربو عليه جاز كالكذب في الاصلاح بين الناس، وفي الحرب لخداع العدو، وعلى الزوجة لإصلاحها.

---

(١) قواعد المقري ق ٧١، الذخيرة جـ١ ص ٢١٢.

(٢) المنثور للزركشي حـ١ ص ٣٤٨، المجلة المادة ٤٦، المدخل الفقهي الفقرة ٥٩٥.

# القاعدة الثالثة والثمانون بعد المائة

تقدير خوارق العادات

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تقدير خوارق العادات ليس من دأب الفقهاء[(١)].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه قاعدة توجيهية لعموم الفقهاء ولا تعلق لها بأحكام الفقه.

والمقصود بخوارق العادات: الأمور التي تخرق بظهورها العادة[(٢)]، أي أن تكون فوق عادة البشر وقدرتهم.

فمسائل خوارق العادة وتقديرها وإعطاء حكم لها ليس من عادة الفقهاء العلماء ودأبهم؛ لأن الخارق إذا حصل يبحث عن حكمه حين حصوله، ولا يقدر له حكم قبل وجوده؛ لأن في ذلك ضياع للوقت والجهد بما لا يؤدي إلى منفعة أو مصلحة.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

ومع ذلك ورد عن كثير من متأخري المتفقهة افتراض كثير من المسائل وإيجاد أحكام وحلول لها لو وجدت، وكثير منها لا يتصور وقوعه ولا يمكن حدوثه.

## رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القاعدة:

السؤال عن المحقق وقوعه وإن كان خارقاً للعادة، مثاله: سؤال الصحابة رضوان الله عليهم رسول الله ﷺ عن اليوم الذي كَسَنَةٍ - وهو يوم من أيام

---

(١) قواعد المقري ق ٢٢٣.

(٢) كشاف اصطلاحات الفنون جـ١ ص ٤٤٥، باب الخاء فصل القاف.

الدجال نعوذ بالله من فتنته - أتجزىء فيه صلاة يوم؟ فقال عليه الصلاة والسلام: «**لا. اقدروا له قدره**»(١).

---

(١) حديث النواس بن سمعان رضي الله عنه في صفة الدجال: رواه مسلم جـ٤ حديث ٢٢٥٢، والترمذي مع عارضة الأحوذي جـ٩ ص ٩٢، جامع الأصول جـ١٠ ص ٣٤١.

## القاعدة الرابعة والثمانون بعد المائة — التقدير

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التقدير على خلاف التحقيق[(١)].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

من المسائل ما لابد فيه من تقدير أمر سابق على الحدث لكي يمكن بناء الحكم عليه، ويسمى ذلك تقديراً على خلاف التحقيق؛ لأن التحقيق لو اعتمد ينافي ذلك التقدير. ومن ذلك: (**إعطاء المعدوم حكم الموجود والموجود حكم المعدوم**) في القاعدة الآتية.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

دية الخطأ تورث عن القتيل، ولا تستحق إلا بعد موته، وبعد موته لا يصلح لدخول شيء في ملكه، وإذا لم يدخل في ملكه لا ينتقل لورثته. لكن لما ثبت بالسنة أنها تورث عنه قُدِّر انتقالها إلى ملكه قبل موته ليصح توريثها لورثته.

ومنها: إذا تلف المبيع قبل القبض، فإن البيع ينفسخ بالتلف وينقلب الملك في العوضين إلى باذليهما، ولا يتصور انقلاب الملك بعد تلف المبيع؛ لأنه خرج عن أن يكون مملوكاً. فيقدر انقلابه إلى ملك البائع قبل تلفه. ويجب مؤونة تجهيزه ودفنه عليه إذا كان عبداً.

ومنها: إذا قال لغيره: أعتق عبدك عني بألف. فأعتقه. فإن المشتري

---

(١) قواعد الأحكام جـ٢ ص ٩٥ فما بعدها، قواعد المقري ق ٢٥٨، المجموع المذهب لوحة ١٢٩ ب، قواعد الحصني ق١ ص ٦٩٤، أشباه ابن نجيم ص ٣٤٨.

يملكه ملكاً تقديريًا قبيل عتقه ثم يعتق بعد ذلك .
وصور هذه المسألة كثيرة[1] .

(١) ينظر المجموع المذهب ١٢٩ب فما بعدها .

## القاعدة الخامسة والثمانون بعد المائة التقدير بالتحكم

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التقديرات بابها التوقف**[١].

وفي لفظ: **التقدير بالتحكم من غير دليل لا يسوغ**[١].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القاعدة تتعلق بأمور وأحكام تبطل العبادة وتفسدها، أو تسقط الفريضة أو تجوزها، ولكن هذه الأمور والأحكام لم يرد فيها حد منصوص عليه، فبعض الأئمة قدر فيها تقديرات اجتهادية أو اعتماداً على آثار لم تصح عند غيره، ومنهم مَن جعل العرف مرجعاً لهذه الأمور وحكماً فيها. ولأنه لم يرد عن الشارع فيها تقدير محدود رفض تلك التحديدات التي حددها الآخرون واعتبر أن التقدير مرده إلى الشارع الحكيم ولا يجوز بالاجتهاد، وما لم يرد فيه من الشارع تقدير فمرجعه إلى العرف.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا انكشفت عورته في الصلاة[٢]، فما المقدار الذي تبطل به الصلاة؟

عند أبي حنيفة رحمه الله قدَّره بأقل من ربع العضو إذا كان من العورة غير المغلظة وبمقدار الدرهم في العورة المغلظة، وإن كان أكثر من ذلك بطلت صلاته.

ولكن الحنابلة خالفوا في ذلك، قال في المغني: إن حد الكثير ما فَحُش

---

(١) المغني جـ١ ص ٥٨٠، جـ٢ ص ٤، جـ٣ ص ٥٠٠، قواعد المغني ص ٦٥١.

(٢) بسبب فتق في الثوب أو قصر أو سقوط.

في النظر، واليسير ما لم يفحش ولا فرق بين العورة المغلظة وغيرها. وما لم يرد الشرع بتقديره فمرجعه إلى العرف كالكثير من العمل في الصلاة، والتفرق عن مجلس العقد، والأحراز، (**والتقدير بالتحكم من غير دليل لا يسوغ**).

# القاعدة السادسة والثمانون بعد المائة

## تقدير الموجود معدوماً والعكس

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تقدير الموجود في حكم المعدوم وتقدير المعدوم في حكم الموجود[1].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المعدوم: ما ليس موجوداً تحقيقاً، ولكن لصحة بعض الأحكام الشرعية يجب تقدير ما ليس بموجود في حكم الموجود تحقيقاً ليصح بناء الحكم عليه، وكذلك تقدير الموجود في حكم المعدوم تحقيقاً ليصبح بناء الحكم عليه كذلك.

وهذه القاعدة وثيقة الصلة بقاعدة سبقت قريباً.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا وجد المسافر الماء - وهو محتاج إليه لعطشه أو عطش رفيقه أو حيوان محترم، أو وجد ثمنه وهو محتاج إليه لنفقته ذهاباً وإياباً، أو لقضاء دَيْنه، أو كان ثمن الماء زائداً على ثمن مثله، فإن الماء في كل هذه الحالات وأشباهها يقدر كالمعدوم فيتيمم.

ومنها: وجود المكفِّر الرقبة وهو محتاج إليها أو إلى ثمنها، فيقدرها معدومة وينتقل إلى البدل. هذان مثالا تقدير الموجود معدوماً.

---

(١) قواعد الأحكام جـ٢ ص ٩٨ - ٩٩، قواعد الحصني ق١ ص ٦٩٤. وقواعد المقري ق ٢٥٩ بلفظ التقديرات الشرعية. والفروق للقرافي جـ١ ص ١٦١ الفرق السادس والعشرون، جـ٢ ص ٢٧، ٢٠٢، الفرقان ٥٥، ١٠٨.

وأما تقدير المعدوم موجوداً فمن أمثلته:

الديون فإنها تقدر موجودة في الذمم بلا تحقق لها ولا لمحلها، ويدل على تقديرها وجوب الزكاة فيها، فلو لم نقدر وجودها لما وجبت الزكاة في معدوم.

ومنها: المنافع في الإجارة معدومة فإن قوبلت بمنفعة مثلها كانت مقابلة معدوم بمثله، ولكنها ـ أي المنافع ـ تقدر موجودة لتستحق الأجرة.

ومنها: إيمان أطفال المسلمين يقدر موجوداً حتى لا يحل استرقاقهم، بخلاف أطفال الكفار الذين يتقدر كفرهم فيجوز استرقاقهم.

## القاعدة السابعة والثمانون بعد المائة　　　　تقديم الحكم

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تقديم الحكم على شرطه هل يجزىء ويلزم أم لا[١]؟**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الحكم في اللغة: المنع والقضاء.

وفي الاصطلاح: هو خطاب الله المفيد فائدة شرعية[٢].

والشرط في اللغة: العلامة.

وفي الاصطلاح: الوصف الظاهر المنضبط الذي يلزم من عدمه عدم الحكم ولا يلزم من وجوده وجود الحكم ولا عدمه لذاته. كالطهارة للصلاة. وقيل: ما لا يوجد المشروط مع عدمه، ولا يلزم أن يوجد عند وجوده[٣]. وهو شرط الصحة، لا شرط وجوب الأداء.

الأصل: تقدم الشروط على مشروطاتها كالطهارة مقدمة على الصلاة فلا يجوز بحال تقدم الصلاة على الطهارة، ولكن ما تعنيه القاعدة يتعلق ببعض الأحكام التي يمكن أن تتقدم على شرطها، والمقصود به شرط وجوب الأداء لا شرط الصحة[٤].

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

شرط وجوب إخراج الزكاة وأدائها تمام الحول، فإذا أخرج الزكاة قبل

---

(١) الفروق للقرافي جـ١ ص ١٩٦ فما بعدها الفرق، إيضاح المسالك ق ٣٦.

(٢) المطلع ص ٣١٧.

(٣) نفس المصدر ص ٥٤.

(٤) مع الاتفاق على أنه لا يجوز تقدم الحكم على سببه كالصلاة قبل دخول الوقت والزكاة قبل ملك النصاب، وإقامة الحد قبل وجود سببه.

تمام الحول مع وجود النصاب فهل تجزئه : قولان عند المالكية .

ومنها : الكفارة بعد اليمين وقبل الحنث ، فيها اختلاف بين الأئمة .

ومنها : إسقاط الشفعة قبل البيع .

ومنها : إيقاع القصاص قبل موت المقتول .

## القاعدة الثامنة والثمانون بعد المائة

تقرر البدل

**أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:**

**تقرر البدل بتسليم ما باعتباره يجوز العقد**[١].

وفي لفظ: **البدل في عقود المعاوضات يتقرر بتسليم من له البدل لا باستيفاء مَن عليه.**

هذه القاعدة سبقت في قواعد حرف الباء تحت رقم ١٥ .

---

(١) المبسوط جـ٥ ص ١٤٩ .

## القاعدة التاسعة والثمانون بعد المائة تقرر الوجوب

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تقرر الوجوب باعتبار آخر الوقت[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

معنى تقرر الوجوب ثبوته وتيقنه، من قَرَّ الماء في الحوض إذا ثبت وسكن واستقر.

فعند الحنفية إن ثبوت الواجب الموسع وتقرره في الذمة إنما يتقرر ويثبت باعتبار آخر الوقت، فالصلاة يتقرر وجوبها في آخر وقتها - أي إذا لم يبق من وقتها إلا ما يسعها ولا يسع غيرها من جنسها - وهو المسمى بوقت الضرورة أو الوقت المضيق.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا سافر إنسان قبل مضي وقت الظهر - ولم يصل وهو مقيم - صلى ركعتين.

وأما إذا كان مسافراً ثم أقام قبل مضي الوقت وانقضائه صلى أربعاً. وهذا عند الجميع.

---

(١) قواعد الفقه ص ٧٢ عن السير ولم أجدها في شرح السير الكبير.

## القاعدة التسعون بعد المائة

التقرير على الظلم

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التقرير على الظلم مع إمكان المنع منه حرام[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الظلم ظلمات يوم القيامة. والظلم بأنواعه حرام. والرضا بالظلم وإقراره والسكوت عليه مع إمكان المنع منه ورده وإزالته حرام أيضاً؛ لأن الساكت عن الظلم مع القدرة على منع الظالم من ظلمه أو القدرة على إزالته هو شريك للظالم.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا صالح الإمام حاكم أرض أو بلد على أن يكون ذمة للمسلمين على أن يُترك يحكم في أهل بلده بما شاء من قتل أو صلب أو استرقاق أو يبيح الزنا واللواط والفواحش أو غير ذلك مما لا يصلح في دار الإسلام، لم يُجَب إلى ذلك؛ لأن هذا من الظلم؛ ولأن التقرير على الظلم مع إمكان المنع منه حرام؛ ولأن الذمي من يلتزم أحكام الإسلام فيما يرجع إلى المعاملات والأخلاق والمنهيات، فشرطه بخلاف موجب العقد باطل كما لو أسلم بشرط أن يرتكب بعض الفواحش كان الشرط باطلاً.

ومنها: إذا عُلم أن موظفاً في بعض مصالح المسلمين يرتشي أو يغش أو يعطل مصالح الناس وأُخبر المسؤول عن ذلك فلم يردعه ـ وهو قادر على منعه ـ كان ذلك إعانة له على الظلم، وأكل أموال الناس بالباطل وكان تقريراً على ظلم يقدر على منعه فلم يمنعه.

---

(١) المبسوط جـ١٠ ص ٨٥.

# القاعدة الحادية والتسعون بعد المائة

## التقرير على المعصية

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**التقرير على المعصية معصية[١].**

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

هذه القاعدة بمعنى سابقتها فإن الرضا بالمعصية والسكوت عليها مع إمكان إزالتها يعتبر معصية أيضاً.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

ما ذكرناه سابقاً إذا كان موظف يرتشي ولا ينجز معاملات الناس إلا لمن يدفعون له، ورضي بذلك المسؤولون عنه القادرون على منعه فهم عصاة مثله، فإن الرشوة معصية كبيرة من الكبائر.

ومنها: إذا عُلم أن رجلاً يدخل على امرأة ليست ذات زوج وهو ليس محرماً من محارمها وعلم منه ارتكاب الفاحشة، وسكت عليه القادر على منعه فهم عصاة ومشتركون معه في جريمته.

ومنها: إذا اشترى عقاراً شراءً فاسداً فلا شفعة فيه؛ لأن وجوب الشفعة يعتمد انقطاع حق البائع، والبيع الفاسد لم يقطع حق البائع من المبيع؛ ولأن في إثبات حق الأخذ للشفيع تقرير للبيع الفاسد وهو معصية.

---

(١) المبسوط جـ١٤ ص ١١٥.

## القاعدة الثانية والتسعون بعد المائة التقييد بالعرف

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التقييد الثابت بالعرف - في الوكالة وغيرها - كالثابت بالنص[1].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القاعدة تندرج تحت قاعدة العادة محكمة - وقد سبق لها مثيل - وهي وإن كانت واردة في الوكالة بخصوصها لكن معناها عام في كل معاملة قيِّدت بالعرف.

فإن التقييد بالعرف كالتقييد بالنص.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا وكَّل وكيلاً بشراء أضحية فإنه يتقيد بأيام الأضحية من السنة الأولى.

ومنها: إذا وكل رب الأرض وكيلاً وأمره أن يدفع الأرض مزارعة - ولم يسمِّ سنة ولا غيرها - جاز للوكيل أن يدفعها مزارعة سنته الأولى، فإن دفعها أكثر من ذلك أو بعد هذه السنة - ولم يدفع هذه السنة - يجوز في القياس؛ لأن التوكيل مطلق عن الوقت، ففي أي سنة دفعها وفي أي مدة لم يكن فعله مخالفاً لما أمره الموكِّل به فجاز كالوكيل بإجارة الدور والرقيق، ولكنهم قالوا: لا يجوز استحساناً؛ لأن دفع الأرض مزارعة يكون في وقت مخصوص من السنة عادة وعرفاً، (**والتقييد الثابت بالعرف في الوكالة كالتقييد بالنص**).

---

(١) المبسوط جـ٢٣ ص ١٣٧ بدون قوله (وغيرها).

## القاعدة الثالثة والتسعون بعد المائة — التقييد المفيد

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**التقييد الذي ليس بمفيد لا يكون معتبراً**[(١)].

وفي لفظ: **التقييد متى كان مفيداً فهو معتبر**[(٢)].

وفي لفظ: **التقييد إذا كان فيه غرض صحيح يجب اعتباره**[(٣)].

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

هذه ثلاث قواعد اثنتان منهما متفقتان والثالثة مقابلة لهما، فالأولى هنا هي المقابلة للاثنتين الأخريين، ومفادها أن التقييد بالشرط إذا كان هذا الشرط أو القيد ليس مفيداً لأحد العاقدين فهو قيد باطل غير معتبر.

ومفاد الأُخرَيين: أن التقييد إذا تضمن فائدة أو كان فيه غرض صحيح لأحد العاقدين أو كليهما فيجب اعتباره.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا استعار أحد دابة آخر ليحمل عليها متاعاً أو طعاماً خاصًّا إلى مكان معلوم، فحمل عليها شريك له أو وكيل نفس الحمل فلا ضمان عليه لو عطبت الدابة؛ لأن الضرر على الدابة لا يختلف بحمل المثل أو اختلاف الشخص؛ لأن فعل كل واحد منهما كصاحبه، فلا فائدة في التقييد بأن الحمل لفلان دون فلان.

ومن أمثلة القاعدتين الأخريين:

---

(١) المبسوط جـ١١ ص ١٩٣.

(٢) نفس المصدر جـ١٦ ص ٢٦.

(٣) نفس المصدر جـ٣٠ ص ٢٣٦.

إذا استأجر شخص بيتاً من آخر واشترط عليه صاحب البيت أن لا يوقد فيه ناراً أو لا يزعج بدقه جاراً، فهذا شرط صحيح، وليس للمستأجر أن يوقد فيه أو يفعل فعلاً يزعج جيرانه؛ لأن هذا استثناه صاحبه بالشرط، (**والتقييد المفيد معتبر**).

ومنها: إذا حلف أن لا يعطيه ماله عليه درهماً أو ريالاً أو ديناراً فما فوقه، ثم أعطاه حقه كله دنانير وهو إنما حلف على الريالات خاصة - مثلاً - لم يحنث لأنه صرح في يمينه بالدراهم ولابد من اعتبار ما صرح به خصوصاً إذا تأيد ذلك بنيته، ولأن الإنسان قد يمتنع من إعطاء الدراهم أو الريالات ولا يمتنع عن إعطاء الدنانير أو الجنيهات لما له من المقصود، والتقييد إذا كان فيه غرض صحيح يجب اعتباره.

ومنها: إذا باع سيارة أو أرضاً واشترط الثمن نقداً بعينه أو أن يدفع له المشتري الثمن في بلد بعينه، يجب على المشتري الوفاء بهذا الشرط والقيد؛ لأن للبائع فيه غرض صحيح وهو تقييد مفيد له فيجب اعتباره.

## القاعدة الرابعة والتسعون بعد المائة تقييد المطلق

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تقييد المطلق لا يجوز إلا بدليل**[١]. أصولية فقهية.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

سبق معنى الإطلاق والتقييد، فالإطلاق ينافي التقييد، فإذا ادعى أحد أن لفظاً مطلقاً قُيِّد بقيد ما، فعليه الدليل لإثبات دعواه، وإلا لا يجوز ادعاء تقييد الإطلاق بغير دليل؛ لأن حكم المطلق غير حكم المقيد فكأن مدعي القيد يريد حكماً آخر غير حكم المطلق.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا وكل شخص آخر في شراء غنم له، فاشترى له ماعزاً، فقال: إنما أردت الضأن. فلا يقبل قوله؛ لأنه أطلق في وكالته لفظ الغنم، والغنم يشمل الضأن والماعز، ولا يقبل ادعاؤه التقييد إلا بدليل، كأن يعرف عنه أنه لا يشتري من الغنم إلا الضأن، ولم يسبق له أن اشترى ماعزاً والوكيل يعلم بذلك.

ومنها: إذا صالح المسلمون أعداءهم على مائة رأس ولم يسموا ذكوراً ولا إناثاً وجب القبول منهم بما جاءوا به ذكور أو إناث أو مختلطين لإطلاق التسمية عند الإيجاب.

ومنه قوله تعالى: ﴿ فَتَحۡرِيرُ رَقَبَةٖ ﴾[٢]. مطلقة عن قيد الذكورية أو الأنوثية، فإن التكفير يحصل بتحرير أي رقبة ذكراً كانت أو أنثى لهذا المعنى.

---

(١) شرح السير ص ١٧٣١، قواعد الفقه ص ٧٢ عنه.

(٢) الآية ٩٢ من سورة النساء.

## القاعدة الخامسة والتسعون بعد المائة — تكثير الفائدة

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تكثير الفائدة مما يرجح المصير إليه**[(١)]. فقهية أصولية.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

إذا تعارض أمران أحدهما أكثر فائدة من الآخر ترجح الأمر الأكثر فائدة ووجب المصير إليه واعتباره دون الأقل فائدة منه، وهذا من أدلة الشافعية على أن التخصيص بالصفة ينفي الحكم عما لم توجد فيه تلك الصفة، وهذا خلاف رأي الحنفية القائلين بأن تخصيص الشيء بالذكر لا يدل على نفيه عما عداه.

والتخصيص بالصفة عند الحنفية هو مفهوم المخالفة عند غيرهم.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

يستدل على دلالة تخصيص الشيء بالصفة على نفي الحكم عما لا يوجد فيه ذلك الوصف بأن الحمل على إثبات المذكور ونفي غيره أكثر فائدة من إثبات المذكور وحده، (**وتكثير الفائدة مما يرجح المصير إليه**) لكونه ملائماً لغرض العقلاء.

فمثلاً في قوله تعالى: ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ﴾[(٢)] بناء على القول بتخصيص الصفة ومفهوم المخالفة تفيد فائدتين: الأولى جواز نكاح الأمة المؤمنة لمن لا يستطيع نكاح حرة، والفائدة الثانية: عدم جواز

---

(١) شرح الخاتمة ص ٣٢ عن التلويح جـ١ ص ٢٧١ فما بعدها.

(٢) الآية ٢٥ من سورة النساء.

نكاح الأمة غير المؤمنة، وإذا كان نكاح الأمة يعتبر ضرورة عند خشية الوقوع في الزنا وعدم القدرة على زواج الحرة، فإن (**الضرورة تقدر بقدرها**)، فالضرورة تندفع بزواج الأمة المسلمة. فنكاح الأمة غير المسلمة يكون زيادة على حد الضرورة. وهذا على مذهب غير الحنفية، وأما عند الحنفية فيجيزون نكاح الأمة غير المؤمنة؛ لأن التخصيص بالصفة لا ينفي الحكم عما عداه، والأول أولى لأن فيه تكثير الفائدة.

# القاعدة السادسة والتسعون بعد المائة

## تكذيب المُقَرِّ له

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**تكذيب المُقَرِّ له المُقِرَّ في بعض ما أقر به لا يمنع صحة الإقرار فيما بقي[1].**

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

الأصل أن المُقِرَّ يعامل ويؤخذ بما أقرَّ به، وقد سبق ذلك في قواعد الإقرار في القسم الأول من هذه الموسوعة، ولكن إذا كذَّب المُقَرُّ له المُقِرَّ في بعض ما أقرَّ به هل يعتبر ذلك تكذيباً للمُقِرِّ في كل ما أقرَّ به؟ أو يكون الإقرار صحيحاً فيما بقي؟

تفيد هذه القاعدة أن هذا الإقرار الذي كذَّب المُقرُّ له المُقِرَّ في بعضه يكون صحيحاً في الباقي.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا أقر إنسان لآخر بألف دينار، فقال الآخر: بل هي خمسمائة. فإن الإقرار صحيح بالخمسمائة فقط لا بالألف.

---

(١) القواعد والضوابط ص ٣٣٦.

## القاعدة السابعة والتسعون بعد المائة التكليف

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**التكليف بحسب الوسع**[(١)].

وفي لفظ: **التكليف ثابت بقدر الوسع**[(٢)].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التكليف لغة: من الفعل كلَّف يكلِّف وهو الأمر بما يشق، وتكلف الشيء تجشمه وتحمله بمشقة، والتكليف: تحمل المشاق.

ومنه قول الخنساء تماضر بنت الشريك السلمية رضي الله عنها ترثي أخاها صخراً:

يكلِّفه القوم ما نابهم  وإن كان أصغرهم مولدا

والتكليف في الشرع: الخطاب بأمر أو نهي، أو إلزام مقتضى خطاب الشرع[(٣)].

والمعلوم من الشرع أن التكليف بحسب الوسع أي طاقة الإنسان وقدرته فالله عز وجل لم يكلفنا بما يشق علينا ويعسر علينا فعله، قال سبحانه وتعالى ﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾[(٤)]. والأدلة على ذلك كثيرة جدًّا.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

التكاليف الشرعية كلها من صلاة وصيام وزكاة وحج وجهاد وغيرها إنما

---

(١) شرح السير ص ١٨٩، ٢٤٢، المبسوط جـ٢ ص ١٨١، جـ٣ ص ١٣، جـ٤ ص ٧٠، جـ١١ ص ٢٢١، جـ١٦ ص ١١٢.

(٢) المبسوط جـ٢٥ ص ٢٧.

(٣) ينظر روضة الناظر مع تعليق ابن بدران جـ١ ص ١٣٦ فما بعدها.

(٤) الآية ٢٨٦ من سورة البقرة.

يكون فعلها والأمر بها بالقدرة الميسرة للعبد، وإذا شق أمر على المكلف ولم يمكنه فعله بسبب مرض أو سفر أو غير ذلك من الأعذار انتقل الأمر إلى القدرة الممكنة والرخصة.

فمن لم يجد الماء أو لم يستطع استعماله لبرد أو مرض تيمم.

ومن لم يستطع أن يصلي قائماً فليصل قاعداً أو مضطجعاً أو على جنب أو يومىء إيماءً وهكذا، (**والدين يسر وما شاد الدين أحد إلا غلبه**).

# القاعدة الثامنة والتسعون بعد المائة

## التمادي على ترك سنة

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التمادي على ترك سنة قطعية من غير عذر يوجب الأدب[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التمادي: معناه الاستمرار.

والسنة: ما ورد عن رسول الله ﷺ فعله وحث على فعله من غير الفرائض كالسنن الرواتب والوتر.

وفعل السنن والمندوبات مطلوب قطعاً لعدة أسباب: منها تكثير الثواب. فالمسلم حريص دائماً على الإكثار من الحسنات. ومنها: طاعة الرسول ﷺ واتباعه فيما كان يحرص عليه ﴿لَّقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ ٱللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ لِّمَن كَانَ يَرْجُوا ٱللَّهَ وَٱلْيَوْمَ ٱلْآخِرَ﴾[٢]. ومنها: أن الحرص على فعل السنن والمندوبات دليل على أن المسلم أشد حرصاً على فعل المفروضات والواجبات.

ومنها: إن ترك السنن القطعية قد يكون مقدمة لترك الواجبات والفرائض.

ومنها: أن ترك السنن القطعية من غير عذر قد يكون دليلاً على عدم حب التارك لرسول الله ﷺ ويكون دليلاً على الاستهتار والإهمال لما كان يفعله الرسول ﷺ ويحرص عليه، ولذلك كان التارك لها مستحقًّا للتعزير

---

(١) قواعد المقري ق ١٩٣.

(٢) الآية ٢١ من سورة الأحزاب.

والأدب، وإن فُهِم من التارك الاستخفاف بحق هذه السنن من غير رد لها حبس لفعلها.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

الوتر: قيل بوجوبه، وقيل: إنه سنة مؤكدة. فتاركه يؤدب ويُجرَّح ولا تقبل شهادته وإذا تمالأ جمع على تركه يقاتلون عليه.

## القاعدة التاسعة والتسعون بعد المائة تمام الإحراز

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تمام الإحراز يكون بما يظهر حسًّا في حق مَن يعتقد وفي حق مَن لا يعتقد[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الإحراز: التحصين من أحرز يحرز والمادة حرز وهو الموضع الحصين.
فمفاد القاعدة: أن الإحراز الكامل لما يملك الإنسان إنما يكون بما يظهر ويتضح حسًّا سواء في ذلك من يعتقد ومن لا يعتقد.
فوجوب ضمان ما استهلك إنما يعتمد على الإحراز والتملك والتقوم وذلك يكون بالدار لا بالدين.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

مسلمان في دار الحرب إما أسلما في دار الحرب وإما دخلاها مستأمنين، فأما إذا كانا أسلما في دار الحرب ـ فمالهما غير محرز ـ فإن استهلك أحدهما مال صاحبه فلا ضمان على المستهلك؛ لأنه لم يخضع لحكم الإسلام في دار الإسلام، ولكنه آثم. والمال المستهلك غير مضمون لأنه غير محرز ولا متقوم لوجوده في دار الحرب.
وأما إذا كانا مسلمين ودخلا دار الحرب مستأمنين وأحدهما استهلك مال صاحبه فهو ضامن بالاتفاق؛ لأن المسلم ملتزم بحكم الإسلام حيثما يكون، ومال كل واحد منهما مال معصوم متقوم في حق صاحبه؛ لبقاء

---

(١) شرح السير ص ١٨٨٥ بتصرف.

الإحراز فيه حكماً، ولهذا كان حالهما في دار الحرب كحالهما في دار الإسلام.

وكذلك لو كانا ذميين ودخلا دار الحرب مستأمنين واستهلك أحدهما مال صاحبه فالحكم فيهما كذلك؛ لأن الإحراز والتقوم إنما يكون بالدار لا بالدين.

## القاعدة تمام المئتين الاستصحاب

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**التمسك بالاستصحاب يصلح للدفع لا للإثبات**[١].

وفي لفظ: **التمسك بالأصل يصلح حجة لإبقاء ما كان على ما كان**[٢].

### ثانياً: معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما:

الاستصحاب في اللغة: من الصحبة ومعناها: الملازمة والمواءمة. قال ابن فارس: الصاد والحاء والباء أصل واحد يدل على مقارنة شيء ومقاربته وكل شيء لاءم شيئاً فقد استصحبه[٣]. وقال في القاموس: استصحبه: دعاه إلى الصحبة ولازمه[٤].

وأما في اصطلاح الفقهاء: فإن الاستصحاب هو: لزوم حكم دل الشرع على ثبوته ودوامه، كالملك عند جريان العقد المملك وكشغل ذمة المتلف عند وقوع الإتلاف[٥].

والدفع: المراد به هنا: إبقاء ما كان على ما كان وعدم تغييره.
والإثبات: استحقاق ما لم يكن ثابتاً قبل.
فالاستصحاب عند الحنفية وآخرين إنما هو حجة لإبقاء ما كان على ما كان وليس حجة لإثبات وتحصيل ما لم يكن حاصلاً.

---

(١) القواعد والضوابط ص ٤٨٤، الوجيز مع الشرح والبيان ص ١٧٢ ط٤.
(٢) شرح السير ص ١٨١٠.
(٣) معجم مقاييس اللغة مادة «صحب».
(٤) القاموس مادة «صحب».
(٥) شرح الأتاسي لمجلة الأحكام جـ١ ص ٢٠.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

المفقود عند الحنفية لا يرث ولا يورث. فاستصحاب حياته يمنع ميراثه أن يقسم بين ورثته، ويمنع زوجته أن تبين منه، ويمنع أخذ وديعته من مودعه استصحاباً لحياته التي كانت متحققه حين فقده، فما لم يقم دليل على موته حقيقة أو يحكم بموته فهو حي حكماً.

ولكن لو مات من يرثه المفقود لا يرث منه؛ لأن حياته حين موت مورثه غير متيقنه، وشرط التوريث التيقن من حياة الوارث حين موت المورث.

ولكن عند غير الحنفية كالمالكية والشافعية الاستصحاب حجة للدفع وللاستحقاق، فالمفقود عندهم يرث ولا يورث. والحنابلة يوقفون نصيب المفقود لحين التيقن من حياته أو موته، فإذا لم نتيقن من حياته حين موت المورث يرد هذه النصيب إلى ورثة المورث الآخرين.

# القاعدة الواحدة بعد المئتين بعد المائة

## التمسك بالأصل

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التمسك بالأصل المعلوم واجب حتى يعلم غيره**[١].

وفي لفظ: **التمسك بما هو معلوم واجب حتى يتبين خلافه**[٢]. تحت قاعدة اليقين لا يزول بالشك.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القاعدة معقولة المعنى من حيث إن ما كان ثابتاً ومعلوماً يجب التمسك به وبناء الأحكام عليه حتى يعلم خلافه، وإذا لم يعلم خلافه لا يجوز العدول عنه. وهذه القاعدة لها صلة وثيقة بسابقتها؛ لأن التمسك بالأصل المعلوم هو الاستصحاب وإبقاء ما كان على ما كان.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

في المضاربة إذا أذن رب المال للمضارب بالشراء فقط فهو لا يملك البيع - فتكون المضاربة فاسدة - وإجارة فاسدة، ولكنها وكالة بالشراء، فيكون المشترى لرب المال وللمضارب أجر مثله، فإذا باع المضارب ما اشترى وأجاز رب المال البيع فإن كان المبيع قائماً نفذ بيعه؛ (**لأن الإجازة في الانتهاء كالإذن في الابتداء**). وإن كان لا يدرى أن المبيع قائم أو هالك فالبيع نافذ أيضاً؛ (**لأن التمسك بالأصل المعلوم**) - وهو هنا بقاء المبيع سالماً غير هالك - (**واجب حتى يعلم غيره**).

---

(١) المبسوط جـ٢٢ ص٢٦.

(٢) نفس المصدر.

وأما إن كان المبيع هالكاً عند الإجازة فالإجازة باطلة وكان المضارب ضامناً للقيمة يوم باعه والثمن له يتصدق بالفضل إذا كان فيه؛ لأنه ملكه بملك خبيث كالمودَع يتصرف بالوديعة فيربح فيها.

ومنها: إذا تطهر وشك في الحدث فهو متطهر.

ومنها: إذا مات الأمين وعند وديعة لم يبينها - أي مجهلاً لها - فالأمانة تصير ديناً في تركته عند الحنفية وصاحب الوديعة أسوة الغرماء في تركته؛ لأن الأمين بالتجهيل يصير مسلطاً غرماءه وورثته على أخذها، والأمين بمثل هذا التسليط يكون ضامناً، ويقدر قيام الوديعة وبقاؤها عند الموت؛ لأن الأصل المعلوم بقاؤها. والتمسك بما هو أصل معلوم واجب ما لم يتبين خلافه.

ومنها: إذا ثبت عقد نكاح صحيح بين رجل وامرأة فنحن نتمسك بهذا العقد الذي يفيد حل الاستمتاع بين الزوجين، ونسب الأولاد للزوج، والواجبات على الزوجين من نفقة وحضانه وغيرها، ولا يجوز لنا أن نحكم بالفرقة بينهما إلا بدليل واضح على الفرقة من طلاق أو خلع أو لعان أو غير ذلك من أنواع فرق النكاح؛ (**لأن ما ثبت بيقين لا يزول إلا بيقين مثله**).

## القاعدة الثانية بعد المئتين التمسك بالحقيقة

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**التمسك بالحقيقة واجب حتى يقوم دليل المجاز**(١). تحت قاعدة إعمال الكلام.

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

الحقيقة: أي الكلمة الحقيقة وهي اللفظ المستعمل في المعنى الذي وضع له في أصل اللغة، كلفظ الأسد للحيوان المفترس الزائر.

والمجاز: «هو اللفظ المستعمل في غير المعنى الموضوع له في أصل اللغة لعلاقة مع قرينة مانعة من إرادة المعنى الأصلي». كاستعمال لفظ النور للإسلام أو للعلم.

فالمجاز فرع الحقيقة والحقيقة أصل المجاز، فالواجب على السامع أن يتمسك بالمعنى الأصلي للفظ المستعمل حتى تقوم قرينة ودليل على أن المتكلم إنما أراد بلفظه المجاز لا الحقيقة.

وقد سبقت قاعدة: **(الأصل في الكلام الحقيقة)** في قواعد حرف الهمزة تحت رقم ٣٦١.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا قال شخص لآخر: وهبتك هذه السيارة، فأخذها الموهوب له، ثم ادعى القائل أنه أراد بلفظ الهبة البيع مجازاً وطلب ثمناً. فلا يقبل قوله؛ **(لأن التمسك بالحقيقة واجب حتى يقوم دليل المجاز)**، ولا دليل هنا.

بخلاف ما لو قال: وهبتك هذه السيارة بعشرة آلاف، فإن ذكر العشرة

---

(١) المبسوط جـ٤ ص ٨٤ وجـ٦ ص ١٧٤، ١٨٠، والقواعد والضوابط ص ٤٨٤.

الآلاف على سبيل العوضية دليل المجاز وأنه أراد بالهبة البيع فيحمل عليه.

ومنها: الحروف لها معان حقيقية ولا تحمل على المجاز إلا بقرينة، مثل: حرف **أو** وحرف **على**، فحرف أو من معانيه الحقيقية الدلالة على التخيير بين المتعاطفين بها، ومن ذلك قوله تعالى في كفارة قتل صيد الحرم ﴿فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ هَدْيًۢا بَٰلِغَ ٱلْكَعْبَةِ أَوْ كَفَّٰرَةٌ طَعَامُ مَسَٰكِينَ أَوْ عَدْلُ ذَٰلِكَ صِيَامًا لِّيَذُوقَ وَبَالَ أَمْرِهِۦ عَفَا﴾[١]. فأو هنا للتخيير بين هذه الأشياء حقيقة. فعلى قاتل الصيد فعل أي ذلك شاء، خلافاً لمن قال: هي على الترتيب وهو زفر من الحنفية. والتمسك بالحقيقة واجب حتى يقوم دليل المجاز[٢].

وكذلك حرف «على» يفيد الشرطية حقيقة؛ لأنه حرف التزام، فإذا صالح الإمام أهل حصن على أن يؤمنهم ثلاث سنين على ثلاثة آلاف دينار، ثم بدا له بعد مضي السنة أن ينبذ إليهم يلزمه رد جميع المال.

ولو كان الصلح بحرف **الباء** يلزمه رد ثلثي المال؛ لأن إعطاء الأمان ليس بعقد معاوضة. وحرف **على** للشرط وجعله بمنزلة الباء مجاز، ولا يصار للمجاز إذا أمكن العمل بالحقيقة؛ لأنها هي الأصل[٣].

(١) الآية ٩٥ من سورة المائدة.

(٢) المبسوط جـ٤ ص ٨٤ بتصرف.

(٣) المبسوط جـ٦ ص ١٧٤، وشرح السير جـ٥ ص ١٧٠٩ بتصرف.

# القاعدة الثالثة بعد المائتين التمسك بالعزيمة

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التمسك بالعزيمة أولى من الترخص بالرخصة[١].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

العزيمة لغة: من العزم وهو إرادة الفعل والقطع عليه، وقوله تعالى: ﴿وَلَمْ نَجِدْ لَهُۥ عَزْمًا ﴿١١٥﴾﴾[٢] أي صريمة أمر[٣].

والرخصة: من رخص إذا سهل ولان. يقال: رخص السعر، ويد رخصة، والرخصة السهولة[٤].

والعزيمة في اصطلاح الأصوليين والفقهاء: «اسم لما هو أصل من الأحكام غير متعلق بالعوارض»[٥] أو هي: «ما لزم العباد بإيجاب الله تعالى».

والرخصة في اصطلاح الفقهاء «هي الأحكام التي ثبتت مشروعيتها بناء على الأعذار مع قيام الدليل المحرم توسعاً في الضيق»[٦] أو هي «ما وسع المكلف فعله بعذر مع قيام المحرم». أو هي: «استباحة المحظور مع قيام الحاظر»[٧] عند الأصوليين.

وعلى ذلك فإذا كانت العزيمة هي أصل الأحكام والرخصة استثناء منها

---

(١) المبسوط جـ٣ ص ٩٢.

(٢) الآية ١١٥ من سورة طه.

(٣) مختار الصحاح مادة «عزم».

(٤) معجم مقاييس اللغة والمصباح المنير مادة «رخص» بتصرف.

(٥) التلويح جـ٢ ص ٦٥٨.

(٦) شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر جـ١ ص ٣١.

(٧) روضة الناظر لابن قدامة جـ١ ص ١٧٢.

بسبب قيام عذر مانع منها، فإن التمسك بالعزيمة عند القدرة عليها ولو مع مشقة يسيرة أولى من الإتيان بالرخصة ولو وجد عذرها.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

صيام المسافر الذي لا يشق عليه الصيام أولى من فطره ـ عند الحنفية ـ بخلاف الشافعي الذي يرى أن الفطر أفضل، ومن حجج الحنفية الحديث: أن رسول الله ﷺ قال في المسافر يترخص بالفطر: «**وإن صام فهو أفضل له**»[1].

(١) لم أجده بهذا اللفظ.

## القاعدة الرابعة بعد المائتين — التمكن من الأداء

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التمكن من الأداء معتبر لتقرر الوجوب**[1]: عند الشافعي رحمه الله.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

عند الشافعي رحمه الله تعالى: إن قدرة المكلف وتمكنه من أداء ما كلِّف به في وقته المحدد له هو المعتبر لتقرر وثبوت الوجوب في حقه، ولا ينظر إن وجد مانع بعد ذلك بل عليه قضاء ما وجب في ذمته.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا حاضت امرأة بعد دخول الوقت - وقد مضى من الوقت مقدار ما يمكنها أن تصلي فيه - أو أدركت جزءاً من الوقت قبل الحيض كان يمكنها أداء الفرض فيه فعليها القضاء؛ لأن (**التمكن من الأداء معتبر لتقرر الوجوب**)، فإذا وجد فقد تقرر وجوب الصلاة عليها وثبت في ذمتها فلا تسقط الصلاة بعد ذلك بالحيض بل يجب عليها القضاء. والمسألة خلافية بين الفقهاء، والأرجح وجوب القضاء عليها في هذه المسألة[2].

---

(١) المبسوط جـ٢ ص ١٤.

(٢) ينظر روضة الطالبين جـ١ ص ٣٠٠، وأشباه السيوطي ص ٤٠٤.

## القاعدة الخامسة بعد المائتين

التمكن من الانتفاع

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التمكن من الانتفاع شرط لوجوب الأجر[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

وجوب الأجرة على المستأجر إنما يثبت إذا تمكن المستأجر من الانتفاع بالشيء المستأجَر، وأما قبل تمكنه من الانتفاع فلا يجب عليه الأجر، فالتمكن من الانتفاع بالمستأجر والقدرة عليه شرط لوجوب الأجر على المستأجر.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

استأجر بيتاً للسكنى أو محلاً للعمل فيه، ولم يسلم المؤجر البيت للمستأجر أو المحل له، أو كان فيهما أمتعة للمؤجر، فليس للمؤجر طلب الأجرة قبل تسليم البيت أو المحل خالياً. إلا إذا وجد شرط بوجوب تسليم قسط من الأجرة عند العقد ليستحق المستأجر تخلية البيت أو المحل وتسليمه له.

ومنها: إذا استأجر بيتاً فمنعه غاصب من السكنى فيه، أو استأجر أرضاً فغرقها الماء فلا يجب عليه الأجر لعدم تمكنه من الانتفاع بالمستأجر.

ومنها: استأجر سيارة لتنقُّله، فإذا هي معطلة فلا يستحق صاحبها الأجرة حتى يصلحها ويتمكن المستأجر من الانتفاع بها.

ومنها: إذا استأجر داراً فسلمها المؤجر للمستأجر إلا بيتاً مشغولاً بمتاع المؤجر فيرفع من الأجر بحساب ذلك؛ لأن الأجر إنما يجب باستيفاء

---

(١) المبسوط جـ١٥ ص ١٣٦.

المنفعة، فإنما يُلزم المستأجر بقدر ما استوفى[١]، إلا إذا كانت الإجارة مشروطة بإبقاء ذلك المتاع بذلك البيت .

(١) نفس المصدر ص ١٣٦ ـ ١٣٧ بتصرف .

## القاعدة السادسة بعد المائتين التملك

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التملك المستند إلى سبب مستقر لا يمكن إبطاله وتأخر حصول الملك عنه، فهل تنعطف أحكام هذا التملك إلى أول وقت انعقاد السبب وتثبت حينئذ، أم لا تثبت إلا من حين ثبوت الملك[١]؟**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التملك: «هو القدرة على التصرف في المملوك، وهو قدرة يثبتها الشارع ابتداء على التصرف». وكل تملك لابد أن يكون مستنداً إلى سبب مشروع، فإذا كان التملك مستنداً إلى سبب لا يمكن إبطاله كالعقد والشفعة والوصية والإرث، ثم تأخر حصول الملك عن سببه، وترتب على ذلك الملك أحكام. فهل هذه الأحكام تثبت من وقت انعقاد السبب أو لا تثبت إلا من حين ثبوت الملك؟

وجهان عند الحنابلة.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا أخذ الشفيع العقار المباع بالشفعة وفيه نخل مؤبَّر - أي ملقَّح - ولم يكن وقت البيع مؤبراً فهل الطلع يملكه الشفيع، أو هو ملك لمن أبَّره؟

وجهان عند الحنابلة.

ومنها: ملك الموصى له إذا قَبِل بعد الموت فهل يثبت له الملك من حين الموت أم لا[٢]؟

---

(١) قواعد ابن رجب ق ١١٦.

(٢) نفس المصدر ق ٨٣ وق١١٦.

خلاف.

ومنها: إذا انعقد سبب الملك أو الضمان في الحياة وتحقق بعد الموت، كمن نصب شبكة ثم مات فوقع فيها صيد بعد موته، أو عثر بها إنسان فمات بعد موت صاحب الشبكة، فَلِمن الصيد، وعلى من الضمان؟ خلاف كذلك.

ومنها: إذا كاتب عبداً ـ ومات السيد ـ ولم يؤد إليه شيئاً، فأدى إلى ورثته وعتق، فهل الولاء للسيد الذي كاتب لانعقاد سببه في ملكه، أو للورثة المؤدى إليهم لتحقق السبب في ملكهم؟ روايتين، والمذهب أن الولاء للسيد الأول.

# القاعدة السابعة بعد المائتين التمليك

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التمليك تسليط على التصرف[١].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القاعدة تبين حكم التمليك ـ والمراد به هنا نقل ملكية الشيء إلى غيره ـ وهو أنه تسليط أي إعطاء السلطة والقدرة على التصرف في الشيء المملَّك إلى من ملَّكه إياه.

وأسباب التمليك كثيرة منها: المعاوضات المالية والأمهار ـ جمع مهر وهو صداق المرأة ـ ومال الخلع، والميراث والهبات والصدقات والوصايا والوقف والغنيمة، والاستيلاء على المباح والإحياء، وتملك اللقطة بشرطه، ودية القتيل يملكها أولاً ثم تنتقل إلى الورثة، ومنها الغرة ـ يقدر تمليكها للجنين فتورث عنه، والغاصب إذا فعل فعلاً في المغصوب أزال به اسمه وعظم منافعه ملكه، وإذا خلط المثلي بمثلي بحيث لا يتميز ملكه كخلط قمح بقمح.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا اشترى شيئاً بعقد صحيح وقبضه ملَكَه، وحلَّ له الانتفاع به والتصرف فيه، وكذلك البائع بالثمن.

ومنها: إذا قبضت مهرها ملكته وأصبحت حرة التصرف فيه بكل وجوه التصرف المباحة.

ومنها: إذا اشترى جارية شراء فاسداً وقبضها ثم أعتقها أو باعها أو وهبها

---

(١) المبسوط جـ١٣ ص ٢٥.

وسلمها للموهوب له، أو دبرها أو كاتبها أو استولدها جاز جميع ذلك؛ لأنه تصرف في ملكه، ولكن لما كان العقد فاسداً فلا يحل له وطؤها؛ لأن الوطء لا يباح بصريح التسليط فكذلك لا يستباح به دلالة. وإذا تعذر رد عينها بعد اكتشاف فساد العقد فيلزم المشتري رد قيمتها لا الثمن الذي اشتراها به؛ لأن الفاسد من العقود يلزم فيه القيمة مهما بلغت. وهذا بناء على قاعدة عند الحنفية وهي: (**إن البيع الفاسد ينعقد موجباً للملك إذا اتصل به القبض**)[١].

وقد خالف الشافعي رحمه الله في هذه المسألة إذ يرى: أن العقد الفاسد لا ينعقد موجباً للملك، ويرى في هذه المسألة أن تصرفات المشتري شراءً فاسداً كلها باطلة وعليه فيبطل جميع تصرفه في الجارية وعليه ردها إلى البائع مع ضمان نقصانها إن نقصت، وإن استولدها فالولد حر للشبهة. واختلفوا في وجوب الحد على المشتري إذا وطىء الجارية في شراء فاسد[٢].

تعليق: سبب الخلاف أن الحنفية يفرقون بين الفساد والبطلان فالعقد الفاسد عندهم ما فقد شرطاً من شروط صحته وليس ركناً من أركانه، والباطل ما اختل فيه ركن من أركان البيع كبيع الميتة والخنزير والمجهول.

وأما عند الشافعية فالباطل والفاسد مترادفان ومعناهما واحد وهو العقد الذي لا يثمر المقصود منه سواء فقد شرطاً من شروط صحته أو ركناً من أركانه.

---

(١) نفس المصدر جـ١٣ ص ٢٢ فما بعدها.

(٢) روضة الطالبين جـ٣ ص ٧٢ ـ ٧٣.

## القاعدة الثامنة بعد المائتين — تمليك الدين

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**تمليك الدين من غير مَن عليه الدين لا يجوز**[1].

وفي لفظ: **تمليك الدين من غير مَن عليه الدين بعوض لا يجوز**[2].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الدَّين: مال في الذمة، أو هو: عبارة عن مال حكمي يحدث في الذمة ببيع أو استهلاك أو غيرهما[3]. وهو لا يسقط إلا بالأداء أو الإبراء.

ومفاد القاعدة: أن صاحب الدين إذا ملَّك دينه الثابت في ذمة المديون لغير مَن عليه الدين أنه لا يجوز سواء كان بعوض أم بغير عوض. والعلة في ذلك: عدم القدرة على التسليم؛ لأن شرط تمام عقد البيع أو التمليك التسليم من البائع والقبض من المشتري أو وكيلهما، وهذا غير ممكن هنا.

أما تمليك الدين ممن عليه الدين فجائز؛ لأنه إبراء في الحقيقة وإسقاط.

أما إذا سلط الدائن شخصاً على قبض دينه فيكون وكيلاً قابضاً للموكل ثم لنفسه، ومقتضاه صحة عزله عن التسليط قبل القبض.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

باع دينه من المديون بأن قال: بعتك الألف التي عليك بخمسمائة جاز ويكون صلحاً، إذا أعطاه الخمسمائة في المجلس.

---

(١) شرح الخاتمة ص ٣٢، أشباه ابن نجيم ص ٣٥٧، أشباه السيوطي ٣٣٠ ـ ٣٣١.

(٢) المبسوط جـ١٥ ص ٦٤، ٦٩.

(٣) أشباه ابن نجيم ص ٣٥٤.

ومنها : إذا تصدق بالدين الذي على بكر على زيد بنية الزكاة وأمره بقبضه جاز وأجزأه ذلك ، فكأنه وكَّله عن نفسه بقبضه ثم يقبض لنفسه .

**رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القاعدة:**

الحوالة وهي صحيحة ، مع أنها تمليك الدين لغير من عليه الدين .

ومنها : الوصية بالدَّين لغير من هو عليه ، فإنها جائزة[1] .

(١) نفس المصدر ص ٣٥٨ ، أشباه السيوطي ٣٣١ .

## القاعدة التاسعة بعد المائتين تمليك المجهول

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**التمليك من المجهول لا يصح - باطل**[1].

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

سبق معنى التمليك وأنه تسليط على التصرف، ولكن للتمليك شروط منها: أن يكون الشيء المُمَلَّك معلوماً؛ لأنه يترتب على التمليك أحكام بأسبابه، والمملَّك له معلوماً كذلك؛ لأنه إذا كان المملَّك له مجهولاً فعلى مَن تترتب هذه الأحكام، ولهذا فالتمليك للمجهول من المجهول غير المعلوم باطل لا يصح.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا نُثِر في العرس جوز أو لوز أو دنانير أو دراهم، فعند أبي حنيفة رحمه الله يجوز للناس الالتقاط وأخذ ذلك إذا أذن أهله فيه.

ولكن عند ابن أبي ليلى لا يجوز، وكان يكره نثر ذلك وأن يؤخذ منه شيء. قال: هذا تمليك من مجهول، (**والتمليك من المجهول باطل**)؛ وإذا بطل التمليك كان النثر تضييعاً للمال.

ومنها: إذا باع لغير معيَّن كما لو قال: بعت هذه السيارة لأحدكم. فلا يصح لجهالة المشتري.

ومنها: ورود عقد النكاح على اسم لا يتميز مسماه، لا يصح. كما لو قال: زوجتك بنتي وله بنات.

ومنها: مال من لا يعلم له وارث فإنه يوضع في بيت المال كالضائع، مع

(١) المبسوط جـ١١ ص ٢٠، جـ٣٠ ص ١٦٧، قواعد ابن رجب ق ١٠٦.

أنه لا يخلو إنسان من بني عم أعلى، فمن كان أسبق إلى الاجتماع مع الميت في أب من آبائه فهو عصبة، ولكنه مجهول، فلم يثبت له حكم وجاز صرف ماله في المصالح[١].

**رابعاً: من المسائل المستثناة من هذه القاعدة:**

الهبة للجنين مع أنه مجهول، لكن جازت الهبة والوصية له، كما جاز توريثه.

---

(١) قواعد ابن رجب ق١٠٦.

## القاعدة العاشرة بعد المائتين تمليك المعدوم

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تمليك المعدوم والإباحة له[١]:**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

هذه القاعدة لها ارتباط بسابقتها، فكلاهما موضوعها تمليكٌ لما لا يعلم، سواء أكان مجهولاً أم معدوماً، وإذا كان تمليك المجهول لا يصح مع إمكان معرفته فالمعدوم أولى بعدم الصحة مع استحالة معرفته؛ لأن المجهول موجود ولكن جهلت عينه، والمعدوم غير موجود أصلاً.

والمعدوم نوعان: أحدهما يكون بطريق الأصالة، فالمشهور عند الحنابلة أنه لا يصح تمليكه ولا الإباحة له، والثاني: يكون بطريق التبعية فيصح في الوقف والإجازة وهذا إذا صرح بدخول المعدوم.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

أوقف على مَن سيولد له. قالوا: لا يصح؛ لأنه وقف على مَن لا يملك في الحال، كما لو وقف على عبد. وهذا لم يصح لأنه معدوم أصالة.

ومنها: بعت هذه الدار لولد ولد هذا. فلا يصح كذلك لأنه معدوم ولا يملك في الحال.

ومن صور الثانية: إذا أوقف على ولده وولد ولده أبداً أو ولده ومن سيولد له. صح بغير إشكال؛ لأن المعدوم هنا جاء بطريق التبعية لا الأصالة.

ومنها: أجاز الشيخ لفلان ولمن يولد له. فإنها تصح.

---

(١) قواعد ابن رجب ق ١٠٧.

## القاعدة الحادية عشرة بعد المائتين التمليك

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التمليك يقتضي اختصاصاً بالمحل[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

تمليك الشيء من غيره يستلزم أن يكون محل التمليك والشيء المراد تمليكه خاصًّا بالمملِّك وملكاً خالصاً له؛ لأنه لو لم يكن خاصًّا بالمملِّك لا يجوز له تمليك غيره، وبالتالي يكون العقد باطلاً.

وقد عرَّف بعضهم الملك بأنه: «الاختصاص الحاجز وأنه حكم الاستيلاء»[٢].

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

رجلان يمتلكان أرضاً أو سيارة، فإذا باع أحدهما الأرض أو السيارة دون علم شريكه لا يتم البيع ويكون العقد باطلاً؛ لأن البائع لا يختص بمحل البيع حيث إن له فيه شريكاً ولم يأمره بالبيع؛ ولأن شرط انعقاد البيع أن يكون المبيع مملوكاً للبائع عند البيع[٣]، على وجه الكمال أو يكون وكيلاً عن المالك.

ومنها: باع رجل سيارته أو أرضه أو متاعه الذي لا يشاركه فيه غيره من آخر بثمن معلوم جاز البيع وصح؛ لاختصاص البائع بملك المحل.

---

(١) القواعد والضوابط ص ٤٨٤ عن التحرير.

(٢) أشباه ابن نجيم ص ٣٤٣.

(٣) بدائع الصنائع جـ٤ ص ١٤٦ ـ ١٤٧.

## القاعدة الثانية عشرة بعد المائتين التناقض المتحقق

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**التناقض يتحقق إذا تعذر على المتكلم الجمع بين الكلامين[(١)].**

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

التناقض لغة: تفاعل من النقض وهو النكث والهدم والإبطال والحل.

وتناقض الكلامان: تدافعا كأن كل واحد منهما نقض الآخر - أي هدمه وأبطله.

وفي كلامه تناقض: إذا كان بعضه يقتضي إبطال بعض.

فالتناقض إذن يتحقق إذا استحال على المتكلم أن يجمع ويوفق بين كلاميه، بأن كان كل كلام منها يؤدي إلى معنى يضاد الآخر.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا شهد شاهد بأن هذا الرجل هو الذي قتل، ثم شهد بأنه ليس هو القاتل، فهذا كلام ينقض بعضه بعضاً ولا يمكن الجمع بين كون هذا قاتلاً لهذا الشخص وغير قاتل له. فلابد أن يكون أحد الكلامين كذباً.

ومنها: إذا ادعى أن له على فلان مائة، ثم أنكر أن له عليه مائة. إلا إذا أمكن التوفيق والجمع كأن يبين أن له عليه مائة قرضاً وليس له عليه مائة غصباً.

---

(١) القواعد والضوابط ص ٤٨٤ عن التحرير.

# القاعدة الثالثة عشرة بعد المائتين التناقض المقبول

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التناقض غير مقبول إلا إذا كان في محل الخفاء[١].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التناقض في الدعوى وفي الشهادة وفي الكلام عموماً غير مقبول؛ لأنه لا ينبني عليه حكم. لكن إذا كان التناقض في محل فيه خفاء كتناقض الوصي والناظر والوارث والمقر بالرضاع فإنه يقبل قولهم مع التناقض، إلا إذا أشهدوا على قولهم.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

رجل باع أرضاً ثم ادعى أنه كان وقفها قبل البيع، فإذا أراد تحليف المدعى عليه، ليس له ذلك عند الكل؛ لأن التحليف إنما يكون بعد صحة الدعوى ودعواه لم تصح لمكان التناقض[٢].

ومنها: ادعى عليه بدين فأقر به، ثم ادعى إيفاءه، لم يقبل للتناقض، إلا إذا ادعى إيفاءه بعد الإقرار به والتفرق عن المجلس.

ومما تسمع فيه الدعوى مع التناقض:

مات عن ورثة فاقتسموا التركة بينهم وأبرأ كل واحد منهم صاحبه من جميع الدعاوى، ثم إن أحد الورثة ادعى ديناً على الميت وعلى تركة الميت، قالوا: تسمع الدعوى.

ومنها: إذا أبرأ خصمه عن الدعاوى، ثم ادعى عليه بوكالة أو وصاية صحت الدعوى.

---

(١) قواعد الفقه ص ٧٢ عن أشباه ابن نجيم ص ٢٢٢.

(٢) الفتاوى الخانية جـ٣ ص ٣٣٩ على هامش الفتاوى الهندية.

ومنها: إذا أبرأ الوارث الوصي إبراءً عامًّا بأن أقر أنه قبض تركة والده فلم يبق له حق منها إلا استوفاه، ثم ادعى في يد الوصي شيئاً من تركة أبيه وبرهن. يقبل قوله لمكان الخفاء.

## القاعدة الرابعة عشرة بعد المائتين التناقض في الدعوى

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التناقض في الدعوى لا يمنع قبول البينة**[١].

وفي لفظ: **التناقض لا يمنع قبول البينة على الحرية**[٢].

وبمقابلهما: **التناقض في الدعوى يمنع قبول الشهادة؛ لأنه يمنع صحة الدعوى**[٣].

وفي لفظ: **التناقض يمنع صحة الشهادة كما يمنع صحة الدعوى**[٤].

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

بين القاعدتين الأوليين والأخريين نوع تقابل وتضاد، حيث إن الأولى والثانية تفيدان بأن التناقض في الدعوى لا يمنع قبول البينة ـ الأولى على الإطلاق، والثانية على الحرية خاصة. وأما الأخريان فيفيدان عكسهما ونقيضهما وهو أن التناقض في الدعوى يمنع قبول الشهادة مطلقاً؛ لأنه يمنع صحة الدعوى.

فهل يمكن الجمع بين مدلول هذه القواعد؟

في الحقيقة أنه لا تناقض بين هذه القواعد ومدلولاتها؛ لأن مدلول الأوليين أن التناقض لا يمنع قبول البينة إما في حالة الخفاء كما في القاعدة السابقة وإما على دعوى الحرية كما هو نص الثانية. أو إذا أمكن التوفيق بين الكلامين بوجه من الوجوه، ففي كل ذلك تقبل الدعوى وبالتالي تقبل

---

(١) قواعد الفقه ص ٧٢ عن شرح السير ص ٥٦٥.

(٢) شرح السير ص ٥٦٥.

(٣) القواعد والضوابط ص ٤٢٧.

(٤) الفرائد ص ٩٣ عن الشهادة الباطلة من الخانية جـ٢ ص ٤٧٥.

البينة، وأما الأخريان فتحملان على أنه لا تقبل الدعوى ولا البينة عليها إذا لم يمكن التوفيق بين الكلامين، وهذا ما صرح به الحصيري كما نقله عنه الندوي، وعلى ذلك يمكن الجمع بين هذه القواعد وإزالة التناقض الظاهري بينها.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا خرج إلى دارنا رجل وامرأة من أهل الحرب فشهد مسلمان أنهما خرجا بأمان بعض المسلمين وهما ـ أي الرجل والمرأة ـ كذباهما، ثم ادعيا الأمان بعد التكذيب وشهد المسلمان به قبلت شهادتهما؛ والعلة في ذلك أن التناقض لا يمنع قبول البينة على الحرية بخلاف ما لو شهد لهما ذميان أو مستأمنان بذلك فلا تقبل الشهادة؛ لأنها تقوم على المسلمين.

ومنها: إذا مات الرجل فادعى وارثه داراً ـ في يد رجل ـ أنها داره اشتراها من أبيه الميت في حياته وصحته وأقام على ذلك بينة فلم تُزَكَّ ـ أو لم تكن بينة ـ والذي في يده يزعم أنها داره، فاستحلف المدَّعى عليه فحلف، وتركت الدار في يده، ثم أقام المدعي البينة أنها دار أبيه مات وتركها ميراثاً له، أو أن أباه مات وهي في يده ولا يعلمون له وارثاً غيره، تقبل هذه البينة ويقضى له بالدار ميراثاً، ولا تجعل دعواه الشراء من أبيه إكذاباً لشهوده في الميراث؛ لأنه ليس بين دعوى الميراث وبين الشراء في حياته تناقض، حيث أمكن الجمع؛ لأنه حين ادعى الشراء أول مرة فقد أقر أن الدار كانت ملك أبيه، ثم لما ادعى الميراث فهو يدعي أن الدار على ملك أبيه، وما كان ملك أبيه وقت موته فهو ميراث له، ولذلك لم يتحقق التناقض بين الدعويين.

ومما لا تقبل فيه الدعوى ولا البينة لمكان التناقض:

امرأة وكلت رجلاً بقبض مهرها من زوجها، فادعى الزوج أنها اختلعت منه على مبلغ مقداره كذا قبل ذلك، فشهد الوكيل مع آخر على الخلع على كذا.

قالوا: لا تقبل شهادة الوكيل لمكان التناقض؛ لأن طلبه المهر من الزوج دل على قيام النكاح، والشهادة بالخلع تناقض وكالته بالطلب، فردَّت هذه الشهادة لأنه لا يمكن التوفيق بين الكلامين.

وأقول إنه يمكن التوفيق إذا أثبت الشاهد بشهادته على الخلع تاريخاً متقدماً على طلب المهر، إذ يكون الزوج قد خالع زوجته، وشهد الوكيل هذا الخلع ثم تزوجها بعقد جديد ووكلته المرأة في قبض مهرها من الزوج.

ومنها: إذا شهد رجلان لرجل على رجل بعبد في يده، فأقام المشهود عليه البينة أن الشاهد ادعاه قبل ذلك، فبطلت شهادة الشاهد لمقام ومكان التناقض حيث إن أحد الشاهدين ادعى العبد لنفسه أولاً ثم شهد به لرجل آخر ثانياً[1].

---

(١) الفتاوى الخانية جـ٢ ص ٤٧٥.

## القاعدة الخامسة عشرة بعد المائتين التناقض

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التناقض يبطل بتصديق الخصم[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

إذا وجد تناقض في دعوى المدعي ثم صدقه المدعى عليه في بعض ما يدعيه كان تصديق الخصم إبطالاً للتناقض في كلام المدعي وسبباً في قبول الدعوى وسماعها من المدعي.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

رجل ادعى داراً في يد آخر، فقال المدعى عليه في دفعه: إنك أقررت قبل دعواك هذه أنه لا حق لك في هذه الدار، وأقام البينة على ذلك. ثم دفع المدعي هذا القول بأنك قبل إقامة الدعوى والبينة قد استمت مني هذه الدار، وصدقه المدعى عليه، فإن بينة المدعي هنا تقبل ويسمع منه هذا الدفع وإن كان مناقضاً، لتصديق خصمه بالاستيام؛ لأن كونه استام منه هذه الدار دليلاً على أنه مالكها؛ لأن الاستيام إقرار بالملك للبائع. أو إقرار من المستام أنه لا ملك له فيما يساوم فيه[٢].

---

(١) الفرائد ص ٩٤ عن الخانية دعوى الأراضي والدور جـ٢ ص ٣٩٦.

(٢) عن الخانية فصل العقار جـ٢ ص ٣٩٦ بتصرف.

## القاعدة السادسة عشرة بعد المائتين التناقض

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التناقض يمنع دعوى الملك[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

كما أن التناقض يمنع قبول البينة - في بعض صوره كما سبق - فهو يمنع كذلك دعوى الملك للاتهام؛ لأن التناقض دليل على عدم صحة الدعوى، وذلك بخلاف مواضع قبول الدعوى مع التناقض، كما في القواعد السابقة.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

رجل ادعى داراً في يد غيره أنها لفلان وقفها عليه، ثم ادعى أنها له، قالوا: لا تسمع دعواه للتناقض، كما لو ادعى لغيره أولاً ثم ادعى لنفسه.
ومنها: رجل أقر عند القاضي أن هذه الدار لفلان، غير ذي اليد، ثم أقام البينة أنها له اشتراها من الذي في يده قبل إقراره. لا تقبل بينته للتناقض[٢].

### رابعاً: من المسائل المستثناه من هذه القاعدة:

إذا رجع الشهود عن شهادتهم وكتموا في مجلس الحكم بعد الحكم بشهادتهم يعتبر رجوعهم، ويحكم عليهم بضمان ما أتلفوا بشهادتهم؛ لإقرارهم على أنفسهم بسبب الضمان وهو الشهادة الباطلة. والتناقض لا

---

(١) شرح الخاتمة ص ٣٣.
(٢) الفتاوى الخانية جـ٢ ص ٣٩٢-٣٩٣.

يمنع حكم إقراره على نفسه. وإنما لم يفسخ الحاكم بعد الرجوع لترجح أول كلامهم باتصال الحكم به[١].

(١) شرح الخاتمة ص ٣٣ بتصرف واختصار.

# القاعدة السابعة عشرة بعد المائتين التنزه

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التنزه عن مواضع الريبة أولى[١].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التنزه في اللغة: هو البعد والتطهر والتصون عن الأقذار والريب.

وفي الاصطلاح: التباعد عن الأقذار والريب.

والريب: جمع ريبة وهي الظن والشك[٢].

**فمفاد القاعدة:** أن التنزه عن مواطن ومواضع وأماكن الريب والتهم والشكوك أولى وأجدر بالمرء المسلم.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا اشترى طعاماً أو جارية أو ملك ذلك بهبة أو ميراث أو صدقة أو وصية فجاء مسلم ثقة فشهد أن هذا الشيء لفلان الفلاني غصبه منه البائع أو الواهب أو الميت، فأحب أن يتنزه عن أكله وشربه ووطء الجارية - لأن خبر الواحد يمكن ريبة في قلبه - والتنزه عن مواضع الريبة أولى. وإن لم يتنزه كان في سعة من ذلك؛ لأن المخبر هنا لم يخبر بحرمة العين، وإنما أخبر أن من تملك من جهته لم يكن مالكاً. وهو خبر يمكن أن يكون مكذباً شرعاً؛ لأن الشرع جعل صاحب اليد مالكاً باعتبار يده. والأموال على ملك أربابها كما سبق. بخلاف ما لو أذن شخص لآخر في تناول طعامه، فأخبره ثقة مسلم أنه محرم العين - كأن يكون لحم خنزير أو ميتة - لم يحل له تناوله.

---

(١) المبسوط جـ١٠ ص ١٧١.

(٢) المصباح مادة «نزه»، «ريب».

## القاعدة الثامنة عشرة بعد المائتين الأكساب

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تنزيل الأكساب بمنزلة المال العتيد ـ أو الاكتساب**[١].

وفي لفظ: **تنزيل الأكساب منزلة المال الحاضر**[٢].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الأكساب: جمع كسب وهو المال الذي رزقه الله إياه بعمله وجهده من بيع أو شراء أو هبة أو غير ذلك. والمال العتيد: الحاضر المهيأ[٣].

والاكتساب: القدرة على الكسب وهو طلب الرزق.

**فمفاد القاعدة**: أن المال الذي يمكن أن يكتسبه الإنسان بجهده وعمله وقوته ينزل ـ في الغنى ودفع الحاجة ـ منزلة المال الحاضر الموجود والذي يعتبر صاحبه غنيًا به فلا تحل له الزكاة ولا الصدقة، فالاكتساب ينزل منزلة المال الحاضر في كثير من المسائل.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

في الزكاة: يضم ما يكسبه الإنسان خلال العام إلى ماله الذي بلغ نصاباً أو زاد عليه فيزكيه جميعه إذا حال عليه الحول، وقد تكون تلك الزيادة دون الحول.

ومنها: الفقير والمسكين إذا كانا قادرين على الكسب فهما كواجد المال قطعاً فلا يجوز أن يعطيا من مال الزكاة للحديث: «**لا تحل الصدقة لغني**

---

(١) أشباه ابن الوكيل ق١ ص ٤٠٩، قواعد الحصني ق٢ ص ١١٦، ق١ ص ٧١٩.

(٢) المجموع المذهب لوحة ١٨٧أ، أشباه السيوطي ص ١٨٠.

(٣) مختار الصحاح مادة «عتد».

ولا لذي مرة سوي»[١] أو قوي.

ومما اختلف فيه: المكاتب إذا كان كسوباً هل يعطى من الزكاة؟ وجهان: الأصح: نعم.

**رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القاعدة:**

الغارم: الأصح أنه يعطى من مال الزكاة وإن كان قادراً على الكسب؛ لأن الغارم محتاج إلى وفاء دينه الآن والكسب متوقع في المستقبل بخلاف الفقير والمسكين؛ لأن حاجتهما تتجدد كل وقت، والكسب يتجدد كذلك.

(١) الحديث رواه الخمسة إلا ابن ماجه والنسائي، المنتقى جـ٢ ص ١٤٤ حديث رقم ٢٠٤ من حديث عبدالله بن عمرو، ولهما من حديث أبي هريرة ولأحمد الحديثان.

## القاعدة التاسعة عشرة بعد المائتين تنزيل الألفاظ

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تنزيل الألفاظ على المعنى الشرعي أو العرفي[١]:**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الألفاظ التي يتكلم بها المكلف ـ وبخاصة في باب الأيمان ـ هل تحمل على المعنى الشرعي أو تحمل على المعنى العرفي؟ خلاف بين المذاهب في ذلك.

فالحنفية يحملونها على المعنى العرفي قولاً واحداً ـ إذا لم يكن هناك نية للحالف أو المتكلم[٢]. وأما عند المالكية: فتحمل الألفاظ على النية أولاً، فإن لم تكن نية فعلى الباعث ـ أو ما يسمونه البساط ـ فإن لم يكن فتارة يحملونها على العرف، وتارة على المعنى القرآني أو اللغوي[٣].

وأما عند الشافعية والحنابلة فبينهم في المعتبر خلاف[٤]، ويظهر ذلك في كثير من المسائل.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا حلف لا يبيع الخمر، فإن أراد أن لا يتلفظ بلفظ البيع مضافاً إلى الخمر فإذا باعه حنث، وإن أطلق ـ ولم تكن له نية ـ لم يحنث؛ لأن البيع الشرعي لا يتصور في الخمر؛ لأنها ليست بمال عند المسلم. وفي وجه

---

(١) أشباه ابن الوكيل ق١ ص ١٦٥ وينظر الوجيز ص ١٥٧.

(٢) مجمع الأنهر جـ١ ص ٥٤٨.

(٣) أسهل المدارك جـ٢ ص ٢٣، المدونة الكبرى جـ٢ ص ٥٢.

(٤) الإفصاح جـ٢ ص ٣٢٧.

عند الشافعية أنه يحنث على كل حال[١].

ومنها: لو حلف لا يركب دابة العبد - وكانت له دابة باسمه - فعند الشافعية: لا يحنث الحالف بركوبها؛ لأن العبد - وإن كانت له دابة باسمه - لكنه لا يملكها بل هي في الحقيقة ملك السيد، فالحالف إنما ركب دابة السيد لا دابة العبد[٢].

وعند الحنفية وأحمد يحنث؛ للإضافة العرفية[٣].

ومنها: لو حلف لا يبيع. فباع بيعاً فاسداً. قال الشافعية: لا يحنث؛ لأن الفاسد ليس بعقد[٤]، وبمثله قال أحمد بن حنبل رحمه الله[٥].

وخالف في ذلك أبو حنيفة[٦] ومالك[٧] رحمهما الله تعالى وحكما بالحنث؛ لأن البيع الفاسد يسمى في العرف بيعاً. والذي رجحه ابن الوكيل في هذه وأمثالها الحنث حملاً على الحقيقة العرفية[٨].

---

(١) روضة الطالبين جـ٨ ص ٤٤.
(٢) أشباه ابن الوكيل ق١ ص ١٦٥.
(٣) المغني جـ١٣ ص ٥٥٥ - ٥٥٦.
(٤) روضة الطالبين جـ٨ ص ٤٤.
(٥) المغني لابن قدامة جـ١٣ ص ٤٩٠.
(٦) بدائع الصنائع للكاساني جـ٣ ص ٨٣.
(٧) الكافي في فقه أهل المدينة جـ١ ص ٤٤٩.
(٨) أشباه ابن الوكيل ق١ ص ١٦٩.

## القاعدة العشرون بعد المائتين النذر

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تنزيل النذر على واجب الشرع أو على جائزه مع وجوب أصله[١]؟**

وفي لفظ: **النذر هل يسلك به مسلك الواجب أو الجائز[٢]؟** قولان والترجيح مختلف في الفروع. وتأتي في حرف النون إن شاءالله.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

النذر: الأصل فيه معنى الإبلاغ، ولا يستعمل إلا في التخويف، ومنه قوله سبحانه وتعالى: ﴿فَكَيْفَ كَانَ عَذَابِي وَنُذُرِ ﴿١٦﴾﴾[٣].

وقال الراغب: الإنذار إخبار فيه تخويف[٤].

وفي الاصطلاح: «النذر أن توجب على نفسك ما ليس بواجب لحدوث أمر». يقال: نذر لله أمراً. قال تعالى: ﴿إِنِّي نَذَرْتُ لِلرَّحْمَٰنِ صَوْمًا﴾[٥].

وقالوا في تعريف النذر: «إيجاب عين الفعل المباح على نفسه تعظيماً لله تعالى»[٦].

والقاعدة تشير إلى خلاف عند الشافعية في تنزيل النذر هل ينزل على ما كان واجباً في الشرع بحيث أن الناذر يتقيد في نذره بأقل الواجب من جنسه

---

(١) أشباه ابن الوكيل ق٢ ص ٥٣٧، المجموع المذهب لوحة ٢٤٩أ.

(٢) المنثور جـ٣ ص ٢٧٠، أشباه السيوطي ص ١٦٤.

(٣) الآية ١٦، ١٨، ٢١، ٣٠ من سورة القمر.

(٤) مفردات الراغب مادة «نذر» ص ٤٨٧.

(٥) الآية ٢٦ من سورة مريم.

(٦) أنيس الفقهاء ص ٣٠١.

كالواجب ابتداء من جهة الشرع، أو ينزل على أقل ما يصح من جنسه، أي بأقل جائز في الشرع؛ لأن لفظ الناذر لا يقتضي زيادة عليه، خلاف.

ولا خلاف بينهم في أن النذر يجب الوفاء به، وإنما الخلاف في أن حكمه كالجائز في القربات أو كالواجب في أصله؟ والأرجح عندهم حمله على الواجب[١].

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

إذا نذر صلاة فيلزمه ركعتان؛ لأنه أقل الواجب، ولا يجوز القعود فيهما مع القدرة، ولا فعلهما على الراحلة، ولا يجمع بينهما وبين فرض أو نذر آخر بتيمم واحد.

ومنها: من نذر صوماً، فيجب عليه صوم يوم كامل، ويجب تبييت النية فيه ولا يجزىء إمساك بعض يوم، ولا ينعقد نذر صوم بعض يوم كما لا ينعقد نذر بعض ركعة أو سجدة. ففي كل هذه ينزل النذر منزلة الواجب.

ومما ينزل منزلة الجائز:

منها: نذر القربات التي لم توضع لتكون عبادة وإنما هي أعمال وأخلاق مستحسنة رغَّب فيها الشرع لعموم فائدتها: كعيادة المريض، وإفشاء السلام، وتشميت العاطس، فهذه الأصح فيها تنزيلها منزلة الجائز فتلزم بالنذر. وقيل: لا تلزم؛ لأن هذه الأمور لا يجب جنسها بالشرع.

ومنها: لو نذر صوم يوم معين. يلزم. ولكن لا يثبت له خواص رمضان من الكفارة بالجماع فيه ووجوب الإمساك لو أفطر فيه، وعدم قبول صوم آخر من قضاء أو كفارة بل لو صامه عن قضاء أو كفارة صح.

---

(١) المنثور جـ٣ ص ٢٧٠، المجموع المذهب لوحة ٢٤٩أ.

ومنها: لو نذر الطواف لم يجزه إلا سبعة أشواط فلا يكفي طوفة واحدة[١].

**رابعاً: من المسائل المستثناة من هذه القاعدة:**

لو نذر عتق رقبة لم تشترط فيها السلامة من عيوب الكفارة في الأصح. أي يجزئه إعتاق أي رقبة بأي وصف.

ومنها: لو نذر صلاة ركعتين فصلى أربعاً بتسليمة واحدة بتشهد أو تشهدين جاز في الأصح؛ لأنه جاء بالنذر وزيادة.

ومنها: من نذر التصدق كفاه أقل ما ينطلق عليه الاسم[٢].

---

(١) أشباه السيوطي ص ١٦٤ - ١٦٥.

(٢) المنثور جـ٣ ص ٣٧١.

# القاعدة الحادية والعشرون بعد المائتين

# التنصيص على الموجَب

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التنصيص على الموجَب عند حصول الموجِب ليس بشرط[١].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التنصيص: من نصَّ الحديث أو السير إذا رفعه، والمراد به هنا تعيين الموجَب بذكره.

الموجَب: بفتح الجيم اسم مفعول من أوجب فهو موجَب.

والموجِب: بكسر الجيم اسم فاعل من أوجب فهو موجِب. وهو الأمر المقتضي لأحكامه.

فمفاد القاعدة: أنه لا يشترط في العقود والمعاملات - التي توجب أحكاماً - النصُّ على مقتضيات العقد ونتائجه عند التعاقد؛ لأن شأن وقوع العقد صحيحاً أن تنبني عليه أحكامه وتترتب عليه ثمراته ونتائجه؛ ولأن الصحيح من المعاملات ما أثمر المقصود منه.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا وقع عقد النكاح صحيحاً فلا يشترط فيه التنصيص على حل استمتاع الزوج بزوجته، ووجوب النفقة عليه إلخ ما هنالك من ثمرات تترتب على العقد، بل بمجرد إتمام العقد وأداء المهر فللزوج الاستمتاع بزوجته وحلها له ووجوب النفقة عليه، إلا إذا وجد مانع من الاستمتاع كأن تكون الزوجة حبلى من الزنا - فهو وإن صح العقد عليها عند أبي حنيفة ومحمد

---

(١) شرح الخاتمة ص ٣٤.

رحمهما الله تعالى لكن لا توطأ حتى تضع حملها؛ حتى لا يسقي ماؤه زرع غيره.

ومنها: إذا سلَّم الكفيل بالنفس المكفول عنه حيث يمكن مخاصمته يبرأ الكفيل، وإن لم يقل: إذا دفعته إليك فأنا بريء؛ لأن معنى الكفالة بالنفس موجبها البراءة عند التسليم.

# القاعدة الثانية والعشرون والثالثة والعشرون والعشرون بعد المائتين التنصيص

## أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**١ـ التنصيص لا يدل على التخصيص**[١]:

وبمقابلها:

**التنصيص يوجب التخصيص**[٢]: أصوليتين فقهيتين.

## ثانياً: معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما:

هاتان القاعدتان متقابلتان؛ لأنهما يمثلان مذهبين أصوليين مختلفين، أو إن كل واحدة منهما تعمل في مجال مخصوص.

وعلى وجه العموم: فالحنفية ينكرون العمل بمفهوم المخالفة مطلقاً، وغير الحنفية يعملون به. فالقاعدة الأولى تمثل رأي الحنفية والثانية تمثل رأي غيرهم.

ولكن كلتا القاعدتين أوردهما الحنفية فيستدل بإيرادهم لها أن الحنفية يعملون بموجبهما، الأولى: مطلقة، والثانية كالاستثناء منها حيث يعملون بموجبها في نوع من مفهوم المخالفة وهو مفهوم العدد، فمفهوم العدد عند الحنفية ـ كما هو عند كثير غيرهم ـ يوجب التخصيص. فإذا ذكر حكم بناء على عدد فيدل ذلك على نفي الحكم عما سواه، إذا لم يقصد بذكر العدد المبالغة أو التعريض.

---

(١) قواعد الفقه ص ٧٢ عن منار الأصول، ينظر كشف الأسرار شرح المنار جـ١ ص ٤٠٦ فما بعدها.

(٢) شرح الخاتمة ص ٣٤.

**ثالثاً: من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما:**

في قوله تعالى: ﴿ وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ ٱلْمُحْصَنَـٰتِ ٱلْمُؤْمِنَـٰتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُكُم مِّن فَتَيَـٰتِكُمُ ٱلْمُؤْمِنَـٰتِ ﴾[١]. فمفهوم هذه الآية أنه لا يحل الزواج من الأمة غير المؤمنة. ولكن الحنفية لم يعملوا بمفهوم هذه الآية حيث أباحوا الزواج من الأمة غير المؤمنة عملاً بالإطلاق في قوله تعالى: ﴿ وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُوا۟ بِأَمْوَٰلِكُم مُّحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَـٰفِحِينَ ﴾[٢]. وقالوا: إن مَن عدا المؤمنات مسكوت عنه.

وفي رأي الحنفية هذا تعطيل لكثير من النصوص.

ومنها: إذا قال لزوجته: أنت طالق واحدة، لا يصح نية الثلاث؛ لأن النص على الواحدة ينافي نية الثلاث.

ومنها: التنصيص على العدد في قوله تعالى: ﴿ فَٱنكِحُوا۟ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثْنَىٰ وَثُلَـٰثَ وَرُبَـٰعَ ﴾[٣] يمنع الزيادة على الأربع للتنصيص عليه.

---

(١) الآية ٢٥ من سورة النساء.

(٢) الآية ٢٤ من سورة النساء.

(٣) الآية ٣ من سورة النساء.

# القاعدة الرابعة والعشرون بعد المائتين التهمة

## أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**التهمة تخصص الأمر المطلق**[١].

وفي لفظ: **التهمة دليل تقييد المطلق**[٢].

وفي لفظ: **التخصيص بالتهمة**[٣].

وفي لفظ: **لا حجة مع الاحتمال الناشىء عن دليل**[٤]. وتأتي في حرف ـ لا ـ إن شاءالله.

## ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

هذه القواعد تؤدي معنى واحداً.

التهمة: أي ظن غير المراد، يقال: اتهمه بكذا[٥].

ويقال: اتهمته في قوله: شككت في صدقه. والاسم التهمة[٦].

وأصل هذه القواعد ـ كما سبق ـ **(أن التهمة إذا تمكنت من فعل الفاعل حكم بفساد فعله)**.

**ومفاد القاعدة**: أن التهمة إذا وجدت خصصت الأمر المطلق وقيدته، وأبطلت أيضاً قول القائل أو فعل الفاعل، لكن بشرط أن يقوم دليل على هذه التهمة وأن يكون لها مؤيد من ظاهر الحال، وليس مجرد توهم.

---

(١) المبسوط جـ١٢ ص٢١٨.

(٢) نفس المصدر جـ١٩ ص١١٨.

(٣) نفس المصدر جـ١٩ ص٣٣.

(٤) شرح الخاتمة ص ٧٠، والوجيز ص٢١٦ ط٤، الإفصاح جـ٢ ص١٨.

(٥) مختار الصحاح مادة «وهرم».

(٦) المصباح مادة «و هـ م».

وهذا عند أبي حنيفة وأحمد رحمهما الله .

**ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:**

إذا وكَّله أن يزوجه امرأة ـ ولم يسمها ـ فزوجه ابنته، لم يجز في قول أبي حنيفة رحمه الله إلا أن يرضى الزوج[1] ، لأن عند أبي حنيفة رحمه الله أن الوكيل لا يملك التصرف مع ولده للتهمة، فإنها دليل التقييد عنده .

ومنها : إذا أقر في مرض موته بدين لأحد ورثته، لا يجوز إقراره عند أبي حنيفة وأحمد رحمهما الله تعالى؛ للتهمة بتفضيل بعض الورثة على بعض، والدليل مرضه، أما لو أقر في حال صحته فإقراره صحيح، وكذلك لو أقر لأجنبي في مرض موته؛ لأنه يريد تخليص رقبته من حقوق العباد، ولا تهمة مع الأجنبي .

وأما عند مالك رحمه الله، فإن كان الأب لا يتهم بالتفضيل فيجوز إقراره وإلا لا .

وعند الشافعي رحمه الله يجوز إقراره[2] .

---

(١) وعند أبي يوسف ومحمد يجوز إذا كانت كبيرة ورضيت بذلك .

(٢) الإفصاح لابن هبيرة جـ٢ ص ١٨ ، وتخريج الفروع للزنجاني ص ٢١٢ .

## القاعدة الخامسة والعشرون بعد المائتين التوابع

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التوابع لا تقصد بالعقود[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التوابع: جمع تابع وهو ما لا ينفرد بنفسه، بل يكون وجوده تابعاً لوجود غيره.

ولذلك فهو لا ينفرد بالحكم، ولا يقصد بالعقد؛ لأنه إنما يقصد بالعقد الأصل المتبوع، ويدخل التابع في حكم الأصل ضمناً، وكل ما جرى في العرف على أنه من مشتملات المبيع وتوابعه، أو ما كان في حكم جزء من أجزائه مما لا يقبل الانفكاك نظراً لغرض المشتري فهو يدخل في البيع من غير ذكر.

وقد سبق مثل هذه القاعدة ينظر القاعدة رقم ١١ من هذا القسم.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

الحمل يدخل في بيع الدابة تبعاً ولا يجوز إفراده بالحكم.

ومنها: القفل يدخل في بيعه مفتاحه تبعاً.

ومنها: المزرعة يدخل ما فيها من أشجار تبعاً لبيع الأرض ولا تقصد بالعقد أصلاً. ولكن في هذا الزمن أصبحت الأشجار الضخمة كالنخيل تقصد بالعقد وتباع ولو كانت قديمة في الأرض.

ومنها: الشرب وحق المرور يدخلان في بيع الأرض تبعاً ولا يفردان بالحكم.

---

(١) القواعد والضوابط ص ٤٨٤ عن التحرير.

ومنها: إذا أحيا شيئاً له حريم ملك الحريم في الأصح تبعاً، فلو باع الحريم دون الملك لم يصح[١].

(١) أشباه السيوطي ص ١١٧.

## القاعدة السادسة والعشرون بعد المائتين التوابع

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**التوابع لا قسط لها من الثمن والضمان إلا عند صيرورتها مقصوداً بالاستيفاء حقيقة أو حكماً[١].**

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

هذه القاعدة لها ارتباط بسابقتها؛ لأنه إذا كانت التوابع لا تقصد بالعقود فبناء على ذلك ليس لها قسط من الثمن والضمان؛ لأنها تابعة، ولا يكون لها قسط أو جزء من الثمن والضمان إلا إذا صارت مقصودة بالاستيفاء الحقيقي أو الحكمي؛ لأنها إذا صارت مقصودة خرجت عن كونها توابع.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

اشترى بقرة حاملاً فلما ولدت مات الحمل ثم ظهرت البقرة مستحقة أو وجد فيها عيب يوجب الرد، فللمشتري الثمن الذي دفعه كاملاً، وليس للبائع أن يأخذ منه شيئاً مقابل الحمل الميت، بحجة نقصان البقرة.

ولكن إذا رهن بدينه بقرة حاملاً فولدت عند المرتهن، فهي وابنها رهن بالدين، ولو مات ابنها فهي رهن بالدين كله. ولكن إذا اتفق الراهن والمرتهن على قسمة الدين على البقرة وابنها، ثم ماتت البقرة أو مات ابنها فيسقط من الدين الأقل من قيمة كل منهما ومن قسطه من الدين؛ لأن كل واحد منهما أصبح مقصوداً بالفكاك. فكأن المرتهن قد استوفى جزءاً من دينه حكماً بموت أحدهما عنده أو بفعله.

ومنها: إذا اشترى الرجل جارية بألف درهم، وقيمتها ألف درهم.

---

(١) القواعد والضوابط ص ٤٨٤ عن التحرير.

فولدت عند البائع بنتاً تساوي ألف درهم، ونقصت الولادة الأم فالمشتري بالخيار إن شاء أخذ الجميع بجميع الثمن وإن شاء تركهما.

ومنها: إذا اشترى شاة فولدت قبل القبض، ثم قبضهما المشتري بجميع الثمن، ولكن بعدما قبضهما وجد في الولد عيباً أو قتله البائع فإن للمشتري رده واسترداد حصته من الثمن؛ لأن الولد بالقبض صار مقصوداً فصار له حصة من الثمن والمشتري يستحق الولد بصفة السلامة، فلما وُجد العيب بعد القبض كان له الرد واسترداد حصته من الثمن. وكذلك إذا قتله البائع بعدما قبضه المشتري، فقد صار الولد مقصوداً بإتلاف البائع إياه وصار له حصة من الثمن، فيقسم الثمن على قيمة الأم وقت البيع وقيمة الولد يوم ظهر به العيب أو قتله البائع، فما أصاب الولد بطل عن المشتري وأخذ الأم بما بقي[1].

(١) المبسوط جـ١٣ ص ١٨٧ ـ ١٨٨ بتصرف.

## القاعدة السابعة والعشرون بعد المائتين تو ارد العقود

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**توارد العقود المختلفة بعضها على بعض وتداخل أحكامها(١)؟**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

توارد العقود: أو ورود عقد على عقد سابق بفعل من المكلف، فإذا ورد عقد جديد بسبب على عقد سابق بسبب آخر فهل وجود العقد الجديد يبطل العقد القديم السابق؟

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا رهنه شيئاً ثم أذن له في الانتفاع به. فالرهن هو العقد الأول المورود عليه وإذن الراهن للمرتهن في الانتفاع بالمرهون يغير صفة العقد حيث إن المرتهن لا يجوز له الانتفاع بالمرهون، أما إذا أذن له الراهن فهل ينتقل العقد إلى نوع آخر من العقود ـ كالعاريَّة مثلاً ـ؟
قالوا: إن الرهن بعد الإذن بالانتفاع هل يصير عقد عاريَّة حالة الانتفاع أم لا؟

عند كثير من الحنابلة ـ بل الشافعية أيضاً ـ يصبح عقد عارية مضموناً على المرتهن، لكن هل يصير مضموناً بالانتفاع بالمرهون فعلاً أو بمجرد القبض؟ خلاف.
وقيل: إن شرط منفعة الرهن باطل وهو رهن بحاله.
ومنها: إذا أودعه شيئاً ثم أذن له في الانتفاع به. قالوا: يصير مضموناً

(١) قواعد ابن رجب ق٣٧ بتصرف في الأمثلة.

حالة الانتفاع لمصيره عارية حينئذ .

ومنها : لو أعاره شيئاً ثم رهنه عنده . قياس مذهب الحنابلة صحة المعاملة ويسقط ضمان العاريَّة ؛ لأنها ليست لازمة ، وعقد الرهن لازم .

# القاعدة الثامنة والعشرون بعد المائتين

## التوبة - التعزير

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**التوبة لا تسقط الحد**[١].

وللمالكية في التعزير قولان.

**ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:**

التوبة من الذنوب: هي الندم على فعلها والإقلاع والرجوع عنها. وأصل التوبة الرجوع عن الذنب[٢].

فإذا ارتكب المكلف ذنباً يوجب حدًّا وتاب وأعلن توبته فهل وجود هذه التوبة وتحققها يسقط الحد الواجب؟

مفاد هذه القاعدة: أن الحد لا يسقط، وهذا ظاهر فيمن ثبت ارتكابه لما يوجب الحد بالبينة ورفع أمره إلى الحاكم. وأما إذا كان الحد خالصاً لله تعالى وثبت بإقرار المذنب ثم رجع عن إقراره فإن رجوعه عن إقراره يسقط الحد عنه، كالإقرار بالزنا وشرب الخمر والسرقة، ولكن في السرقة عليه أن يرد المسروق على صاحبه أو أن يطلب المسامحة منه.

وأما التعزير وهو: كل عقوبة لذنب ليس فيه حد محدود، فاختلفوا في إسقاطه بالتوبة.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

شُهد عليه بالسرقة وسيق إلى الحاكم، وعند الحاكم أظهر توبته وندمه

---

(١) قواعد المقري ق ٣٢٢.

(٢) مختار الصحاح مادة (ت. و. ب).

وإقلاعه عن السرقة فلا تسقط هذه التوبة الحد عنه، لكن لو عفا المسروق منه قبل رفعه إلى الحاكم يسقط عنه الحد. وكذلك لو تاب قبل الرفع مع عفو المسروق منه.

ومنها: الزاني المعترف بالزنا عند الحاكم وطلب إقامة الحد عليه يقيم الحاكم عليه الحد، ولكنه إن رجع عن إقراره حتى بعد أن حد بعض الحد ترك، كما في قصة ماعز رضي الله عنه، وقول الرسول ﷺ: «هلا تركتموه» حينما فر أثناء إقامة الحد عليه[١].

ولكن إن كانت العقوبة تعزيراً كمن أفطر في رمضان وجاء مستفتياً عن حكم إفطاره إما للجهل بالحكم وإما لغلبة الشهوة، فالأصح أنه لا يعزر. والشاهد قصة المجامع أهله في رمضان[٢].

أما من ظُهر عليه أو جاهر بفطره فهذا يعزر بخلاف المستفتي، إلا إذا اعتذر بالجهل فهذا في تعزيره قولان عند المالكية.

ولكن الجهل في دار الإسلام ـ في مثل هذه الأحوال ـ لا يعتبر عذراً؛ لأن كل مسلم يعلم أن صوم رمضان واجب عليه، وأن إفطاره بغير عذر لا يجوز، إلا إذا كان حديث عهد بالإسلام.

---

(١) تنظر قصة ماعز عند أحمد والترمذي وابن ماجه وأبو داود. وينظر منتقى الأخبار الحديثان ٤٠٣٥، ٤٠٣٦.

(٢) ينظر الحديث رقم ٢١٥٤ في منتقى الأخبار عن أبي هريرة، رواه الجماعة.

# القاعدة التاسعة والعشرون بعد المائتين

# توريث الحقوق

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**تورث الحقوق اللازمة كما تورث الأملاك**[1]. عند الشافعي رحمه الله.

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الأملاك والأعيان تورث عند الجميع، ولكن الحقوق اللازمة كحق الشرب وحق الشفعة والخيار هل تورث كالأملاك؟ عند الشافعي رحمه الله: نعم، كما تورث الأملاك تورث الحقوق اللازمة، ما يعتاض عنها بالمال وما لا يعتاض في ذلك سواء؛ بطريق أن الوارث يقوم مقام المورث، وإن حاجة الوارث كحاجة المورث.

وعند الحنفية بخلافه، حيث إن الحقوق عندهم لا تورث.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

مات الشفيع قبل طلب الشفعة أو قبل الأخذ بها فعند الشافعي رحمه الله لوارثه حق الشفعة كما كانت للمورث لأنه خليفته.

ومنها: إذا مات أحد العاقدين في المجلس فلوارثه الخيار على الصحيح سواء كان ذلك خيار المجلس أم خيار الشرط والعيب[2]. وعند الحنفية والحنابلة سقط الخيار ولا يورث.

---

(١) المبسوط جـ١٤ ص ١١٦.

(٢) روضة الطالبين جـ٣ ص ١٠١.

## القاعدة الثلاثون بعد المائتين التوريث

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التوريث في موضع الشك لا يجوز[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الأصل أن التوريث إنما يتم بشروط إذا فقد شرط منها لا يصح. منها: التحقق من موت المورث حقيقة أو حكماً ـ كمفقود ـ أو تقديراً ـ كجنين فيه غرة.

ومنها: التيقن من حياة الوارث عند موت المورث. حقيقة أو تقديراً كالحمل.

ومنها: العلم بجهة الإرث لما يورثه[٢].

ومفاد القاعدة: أن الشك في أي من هذه الثلاثة يمنع الميراث كالشك في موت المورث أو حياة الوارث أو جهة التوريث.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

المفقود لا يورث ولا يرث عند الحنفية وآخرين. لا يورث للشك في موته حيث إنه خرج حيًّا، ولا يرث لأنه مشكوك في حياته عند موت مورثه.

ومنها: الغرقى والهدمى ومن يموتون جميعاً في حادث، فلا يرث بعضهم من بعض؛ للشك في سبق الموت وتأخر الحياة بينهم. ولذلك كان (التوريث في موضع شك فلا يجوز). وهذه المسألة متفق عليها بين الأئمة، ولكن مسألة المفقود فيها خلاف حيث إن غير الحنفية ـ الشافعية ـ يورثونه من مورثه استصحاباً لحياته حين فقد.

---

(١) المبسوط جـ٣٠ ص ٥٢.

(٢) مجمع الأنهر جـ٤ ص ٧٤٥.

## القاعدة الحادية والثلاثون بعد المائتين التوفيقان

**أولاً: لفظ ورود القاعدة:**

**التوفيقان إذا تلاقيا وتعارضا وفي أحدهما ترك اللفظين على الحقيقة فهو أولى[1]:**

سبق ذكر هذه القاعدة في قواعد حرف الهمزة تحت الرقم ٣٠٣ فتنظر هناك.

(١) قواعد الفقه ص ٧٣ عن أصول الكرخي.

# القاعدة الثانية والثلاثون بعد المائتين

## التوقيت في النفل

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التوقيت في النفل لا يكون عزيمة**(١).

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التوقيت: هو تحديد وقت معين للفعل.

النفل: الزيادة، والمراد به هنا التطوع زيادة على الواجب.

العزيمة: المراد بها هنا الوجوب.

**ومفاد القاعدة**: أن ما أقته الشرع وأجاز تركه فهو يشبه النوافل كالرمي في اليوم الرابع؛ لأن الحاج مخير فيه بين المبيت والرمي وعدمهما.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

رمي الجمرات في اليوم الرابع يجوز عند أبي حنيفة رحمه الله قبل الزوال كرمي جمرة العقبة؛ ولأن الرمي في ذلك اليوم يشبه النافلة من حيث جواز الفعل والترك مع المبيت.

ومنها: السنن الرواتب قد أقتها الشرع قبل الفريضة وبعدها ولكن لما أجاز الشرع تركها لم تكن واجبة.

ومنها: صوم يوم عاشوراء وصوم يوم عرفة.

---

(١) المبسوط جـ٤ ص٦٩.

## القاعدة الثالثة والثلاثون بعد المائتين التوقيت

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التوقيت نصًا يمنع أن يكون لما بعد مضي المدة حكم ما قبله[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

إذا نص الشرع أو العاقدين على توقيت عبادة أو فعل وتحديد زمانه فإنه بعد مضي المدة المحددة يختلف حكم ما بعدها عما قبلها .

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

الصلاة - مثلاً - حدد الشرع لكل فريضة منها وقتاً لأدائها ، فإذا خرج وقت كل منها قبل الأداء كان فعلها بعد خروج وقتها قضاءً لا أداء، وكان المؤخر لغير عذر آثماً في تأخيره .

ومنها : الإجارة المحددة بزمن فإذا انتهت المدة فللمؤجر والمستأجر الحق في تحديد أجر آخر أو مدة أخرى بأجر مختلف .

---

(١) قواعد الفقه ٧٣ عن شرح السير ولم أجدها .

## القاعدة الرابعة والثلاثون بعد المائتين التوكيل

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**التوكيل إنما يعتبر فيما لا يملك الوكيل مباشرته قبل التوكيل[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

التوكيل: إقامة الغير مقام نفسه في التصرف ممن يملكه.

وإنما يعتبر التوكيل صحيحاً إذا كان الوكيل لا يملك مباشرة ما وُكِّل به قبل التوكيل والإذن بالتصرف فيه؛ لأن الوكيل إذا كان يملك مباشرة ما وُكِّل به قبل التوكيل فهو إذن يكون عاملاً لنفسه لا لمن وكَّله.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا قال: أجِّر دابتك هذه على أن يكون نصف الأجر أو كلُّه لي. لا يجوز. وهو توكيل باطل. كما لو قال: بع دابتك هذه على أن يكون نصف الثمن لي؛ لأن للمالك أن يبيع دابته ويؤاجرها قبل التوكيل.

ومنها: إذا وكل شخصاً في تحصيل مباح كصيد أو احتشاش أو احتطاب، فما يحصل عليه الوكيل فهو له، والتوكيل هذا باطل؛ لأن الوكيل يقدر على تحصيل ما وُكِّل به قبل الوكالة؛ لأن كل أحد يملك المباح قبل التوكيل.

---

(١) المبسوط جـ١١ ص ٢١٨.

# القاعدة الخامسة والثلاثون بعد المائتين توهم الفضل

## أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**توهم الفضل ـ أي الزيادة ـ كتحققه فيما ينبني أمره على الاحتياط[١].**

## ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الفضل: معناه الزيادة، والمعاملات الربوية مبني أمرها على الاحتياط، ولذلك فالشك في زيادة أحد العوضين يجعل العقد باطلاً، وكذلك مجرد توهم الزيادة، والوهم أدنى درجة من الشك، ومع ذلك تبطل المعاملة عند توهم زيادة أحد البدلين الربويين؛ لأن باب الربا مبناه على الاحتياط للدين ـ كما سبق بيانه في قواعد حرف الباء.

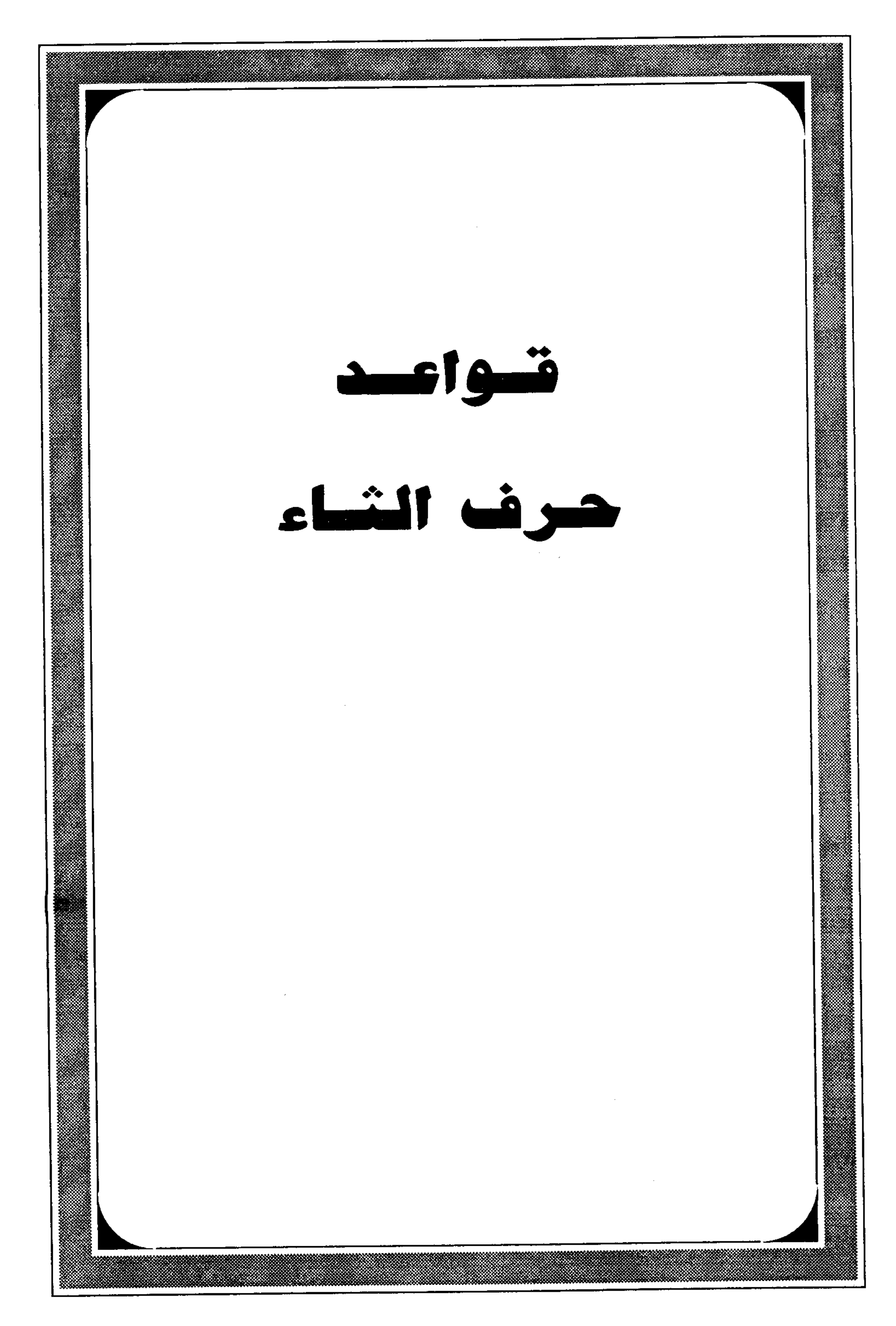
## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

بيع الأموال الربوية مجازفة لا يجوز؛ لاحتمال زيادة أحد البدلين، والمراد بالمجازفة أي بيع دون كيل أو وزن ـ كبيع صبرة ـ كومة ـ طعام أو تمر بصبرة مثلها. أو بيع قطعة ذهب أو فضة بمثلها دون وزن، فكل ذلك لا يجوز لاحتمال عدم التساوي؛ ولأن شرط التعامل في الأموال الربوية تحقق المماثلة، ومع الوهم أو الشك لا تتحقق المماثلة ولذلك تبطل المعاملة.

---

(١) المبسوط جـ١٤ ص٣٨.





# قواعد

# حرف الثاء



## القاعدة الأولى

البرهان ـ الشهادة ـ البينة

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان**(١).

وفي لفظ: **الثابت بشهادة العدالة كالثابت بإقرار الخصم أو أقوى منه**(٢).

وفي لفظ: **الثابت بالبينة كالثابت عياناً**(٣).

وفي لفظ: **الثابت بالبينة بمنزلة المعلوم عند القاضي**(٤).

وفي لفظ: **الثابت بالبينة كالثابت باتفاق الخصم**(٥) **أو الخصمين**(٦).

وفي لفظ: **الثابت بالبينة كالثابت بالإقرار**(٧) **أو أقوى من الثابت بالإقرار**(٨).

وفي لفظ: **الثابت بالبينة كالثابت بالمعاينة**(٩).

وفي لفظ: **الثابت بالبينة كالثابت بمعاينة سببه أو تصادقهم عليه**(١٠).

---

(١) شرح الخاتمة ص ٣٤، المجلة المادة ٧٥.

(٢) المبسوط جـ١٩ ص ١٦٨، جـ١١ ص ٨٤.

(٣) الفتاوى الخانية جـ١ ص ٤٩٣، ٥٤٨، ٥٤٩، القواعد والضوابط ص ٤٥٢.

(٤) المبسوط جـ١٦ ص ٢٩.

(٥) شرح السير ص ١٤٧، قواعد الفقه ص ٧٣.

(٦) المبسوط جـ١٥ ص ٦٥، ٨٧، ٩٣، ١٢٩.

(٧) المبسوط جـ٦ ص ١٤٤، جـ٧ ص ٥٤، ٥٧، جـ٩ ص ٩٤، جـ١٤ ص ١٧٤، ١٧٨.

(٨) نفس المصدر جـ٩ ص ٩٠٤.

(٩) نفس المصدر جـ٥ ص ٣٦، جـ٦ ص ٢٣، جـ١١ ص ٢٢، جـ٣٠ ص ١٢٠، السير ص ٢١٩، ٢٢٠، ٣٣٠، ٤٦٨، القواعد والضوابط ص ٤٥٢.

(١٠) نفس المصدر جـ٢٥ ص ٥١.

**ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:**

البرهان: المراد به الحجة التي يثبت بها المدعى، وهي البينة: والمراد بها الشهود العدول.

العيان، المعاينة: المشاهدة والرؤية بالعين.

فكل هذه القواعد تفيد أن المدعى به إذا ثبت بشهادة الشهود العدول فيثبت به الحق ويكون في قوة المثبت بالمشاهدة والمعاينة في إلزام الخصم، وكأن القاضي حينما يثبت الحق بالشهادة أثبته بعلمه القاطع بالواقعة أو بإقرار الخصم المدعى عليه بل هو في ثبوته أقوى من الثابت بالإقرار؛ لأن الثابت بالإقرار إنما يلزم المقر فقط ولا يتعداه إلى غيره؛ لأن الإقرار حجة قاصرة وأما الثابت بالبينة فهو يتعدى إلى كل من له علاقة بالدعوى سواء المشهود عليه أو غيره إذا اتحد السبب. ومع أن الشهود قد يكونون كاذبين ـ مع عدالتهم الظاهرة، وقد يكونون مخطئين في شهادتهم، ولكن الشرع الحكيم أوجب قبول الشهادة إذا استوفت شروطها، وأوجب إثبات الأحكام بها ـ إذا لم يكن إقرار من المدعى عليه، وذلك ثابت بقوله سبحانه وتعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ﴾[1]، ﴿وَأَشْهِدُوٓاْ﴾[2] والأمر للوجوب. ومع أن الشهادة إنما تفيد غلبة الظن بصدق الشهود ولا تفيد العلم القطعي، ولكنا متعبدون بغلبة الظن وبناء الأحكام عليها، لأن الله سبحانه وتعالى: لا يكلف نفساً إلا وسعها، والحكم بالقطع في أغلب الأحيان عسير. وقد ثبت اعتبار البينة والحكم بها بفعل رسول الله ﷺ وقوله: «البينة على المدعي واليمين على المدعى

---

(١) الآية ٢٨٢ من سورة البقرة.

(٢) الآية ٢٨٢ من سورة البقرة، الآية ٢ من سورة الطلاق.

عليه»[١]. ولمكانة البيِّنة في الشرع أبيح بها الدماء والفروج والأموال وحرِّمت بها كذلك.

## ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا ادعى شخص على آخر بقتل وليه أو اغتصاب ماله أو قذفه وجاء بشهود عدول يشهدون له على مدعاه ولم يكن هناك مكذب شرعي أو واقعي فإن القاضي يحكم وجوباً بالقصاص من القاتل ورد المال المغصوب وإقامة الحد على القاذف.

---

(١) الحديث سبق تخريجه.

## القاعدة الثانية

التصادق

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**الثابت بالتصادق كالثابت بالمعاينة**(١).

وفي لفظ: **الثابت باتفاقهما كالثابت بالبينة أو أقوى منه**(٢).

وفي لفظ: **الثابت بتصادق الورثة في حقهم كالثابت بالبينة**(٣).

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

التصادق: تفاعل من الصدق، وهو يدل على المشاركة في الصدق، بمعنى أن بعضهم يصدق بعضاً فيما يدعيه، سواء أكان المتصادقون ورثة أم مدعين. فإن هذا التصادق يكون في حقهم جميعاً في قوة الأمر الثابت بالمشاهدة والمعاينة أو البينة والبرهان والحجة، بل هو أقوى من ذلك؛ لأن البينة يحتمل أن تكون كاذبة، ولكن التصادق لا يحتمل؛ لأن كل واحد منهم مقر لخصمه بحقه.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:

إذا ترك ابنين وابنتين، فأقر أحد الابنين وإحدى البنتين بأخ لهما فإنهما يقاسمانه جميعاً ما في أيديهما على خمسة للأخ المقر سهمان وللأخت المقرة سهم وللأخ المقر به سهمان. وهذا من نصيبهما من التركة دون نصيب الأخ والأخت اللذين لم يُقرَّا بالأخ الثالث. فتصادق الأخ والأخت على الأخ الثالث يثبت حقه في نصيبهما كما لو قامت البينة على أخوة هذا

---

(١) المبسوط جـ٦ ص ٢٧، جـ١٨ ص ١١٤، ـ ١٤٠.

(٢) نفس المصدر جـ٣٠ ص ٧١.

(٣) نفس المصدر جـ٢٨ ص ١٧٥.

الأخ لهما. فيقاسمهما نصيبهما من تركة الأب دون مَن لم يُقرا.

ومنها: إذا قالت الرجعية بعد مضي شهرين قد انقضت عدتي. وقال الزوج: قد أخبرتني أمس أنها لم تحض شيئاً. فإن صدَّقته المرأة في ذلك فله أن يراجعها؛ لأن الحق لا يعدوهما وقد تصادقا على قيام الزوجية بينهما، بخلاف ما لو كذَّبته فالقول لها مع يمينها.

ومنها: إذا قال شخص لرجل: فلان شريكي مفاوضة، فصدقه فلان. وقال: نعم أو أجل. أو قال: صدق، أو قال: هو كما قال، أو قال: هو صادق. فهذا كله سواء، وهما شريكان في كل مال عين أو دين أو رقيق أو عقار أو غير ذلك مما هو في يد كل واحد منهما؛ لأن ما أتى من الجواب غير مستقل بنفسه، فيصير ما تقدم فيه الخطاب معاداً فيه حتى يثبت به تصادقهما على شركة المفاوضة. **(والثابت باتفاقهما كالثابت معاينة)**[1].

ومنها: إذا قال الرجل في مرضه لجارية لا مال له غيرها: هذه أم ولدي. فإن صدَّقه الورثة فهي حرة لا سبيل عليها وولدها وارث مع الورثة، ولا سعاية عليها؛ **(لأن الثابت بتصادق الورثة في حقهم كالثابت بالبينة)**[2].

---

(١) المبسوط جـ١٨ ص ١١٤ بتصرف.

(٢) المبسوط جـ٢٨ ص ١٧٥ بتصرف.

## القاعدة الثالثة الحاجة

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**الثابت بالحاجة لا يعدو موضع الحاجة[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

إن مراتب ما يحرص الشرع على توفيره للإنسان ثلاثة أشياء: الضرورة، والحاجة، والكمال.

١ ـ فالضرورة مأخوذة من الاضطرار وهو الحاجة الشديدة، والضروري هنا ما لا يحصل وجود الشيء إلا به كالغذاء الضروري بالنسبة للإنسان. ومرتبة الضرورة هذه تبيح للإنسان تناول الحرام إبقاء على حياته.

٢ ـ والحاجة ـ أدنى مرتبة من الضرورة ـ وهي بلوغ الإنسان حدًّا لو لم يجد ما يأكله لم يهلك غير أنه يكون في جهد ومشقة، فهذا يسوغ الخروج على بعض القواعد العامة ويبيح الفطر في رمضان.

وقال بعضهم: الحاجة ما يفتقر الإنسان إليه مع أنه يبقى بدونه، والضرورة ما لا بد له منه في بقائه.

٣ ـ الكمالي أو التحسيني، وهو ما يقصد من فعله نوع من الترفه، وزيادة في لين العيش دون الخروج عن الحد المشروع. وما عدا ذلك فهو زينة وفضول.

وقاعدتنا هذه تتعلق بالمرتبة الوسطى ومفادها أن الإقدام وفعل ما توجبه الحاجة مما لا يباح بدونها أن لا يتعدى موضع الحاجة؛ لأن الحاجة تقدر بقدرها؛ ولأن الإقدام على غير المباح أو الخروج على القواعد العامة إنما

---

(١) المبسوط جـ٣٠ ص ٢٢٧.

شرع رخصة عند وجود المشقة والحرج فمهما زالت المشقة وارتفع الحرج عاد الأمر إلى ما كان عليه من لزوم العزيمة.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:**

المتيمم لفقد الماء أو عدم القدرة على استعماله يبطل تيممه إذا وجد الماء أو قدر على استعماله.

**ومنها**: مَن لبس الحرير بسبب جرب أو حكة يجب عليه خلعه إذا برىء وزالت الحكة أو الجرب.

**ومنها**: القاعد في الصلاة إذا قدر على القيام لزمه.

**ومنها**: المعتدة عن وفاة زوجها يجب عليها المكث في بيتها المعتدة فيه إلى تمام عدتها. لكن إذا لم تجد نفقة واضطرت للخروج لكسب عيشها، فمتى حصل لها مال واستغنت عن الخروج أو وجد من ينفق عليها فقد زال عذرها فليس لها الخروج بعد ذلك إلى انتهاء عدتها.

**ومنها**: عند الحنفية: إذا حلف لا يأكل ولا يشرب ونوى طعاماً بعينه أو شراباً بعينه لم تعتبر نيته؛ لأن المنصوص فعل الأكل والشرب، فأما المأكول والمشروب فهو ثابت بمقتضى كلامه، وثبوت المقتضي للحاجة إلى تصحيح الكلام، ولهذا لا يثبت في موضع يصح الكلام بدونه ـ والمقتضي لا عموم له عندهم ـ (**والثابت بالحاجة لا يعدو موضع الحاجة**) ولا حاجة إلى إثبات العموم للمقتضي ولا إلى جعله كالمنصوص عليه فيما وراء المحتاج إليه. وهذا لأن الراجح عند الحنفية عدم تخصيص اللفظ العام بالنية.

وقد ذكر السرخسي هذا المثال والحكم ردًّا على الخصاف القائل: بأن المقتضي له عموم، وذكر أن من مذهبه أن نية التخصيص فيما ثبت

بمقتضى كلامه صحيحة كما تصح في الملفوظ .

**ملحوظة :** ما أورده السرخسي في هذه القاعدة مخالف لما ذكره في قاعدة سابقة من جواز تخصيص العام بالنية، ينظر القاعدة رقم ٦٣ من قواعد حرف التاء .

## القاعدة الرابعة خلاف القياس

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**الثابت بخلاف القياس ثابت ضرورة[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المراد بالقياس في هذه القاعدة: القاعدة العامة، كعدم جواز بيع ما ليس عند الإنسان، وحرمة التفاضل في الأموال الربوية.

**ومفاد القاعدة**: أن الأمر أو الحكم أو المعاملة الثابتة بخلاف القواعد العامة إنما ثبتت لضرورة أو حاجة، أي إنما أباحها الشرع لضرورة أو لحاجة الناس إليها، وما كان ثابتاً على خلاف القياس فغيره لا يقاس عليه عند الكثيرين.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

التفاضل في الأموال الربوية حرام ولا يجوز، وشرط جواز التعاقد عليها تحقق المساواة بين البدلين، ولكن الرسول ﷺ أباح العرايا: جمع عريَّة، وهي مبادلة تمر برطب على رؤوس النخل مجازفة، والتمر والرطب ربويان حيث إن الرسول ﷺ منع مبادلة صاع من تمر بصاع من رطب لعدم التساوي بعد يبس الرطب[٢]. ولكنه عليه الصلاة والسلام أباح العرايا لحاجة الناس[٣].

---

(١) القواعد والضوابط ص ٤٨٥.

(٢) حديث النهي عن بيع الرطب بالتمر عن ابن عمر رضي الله عنهما، متفق عليه وعن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه رواه الخمسة وصححه الترمذي. ينظر منتقى الأخبار جـ٢ ص ٣٤١ـ٣٤٢ الحديثان ٢٩٠٧، ٢٩٠٩.

(٣) أحاديث إباحة العرايا في منتقى الأخبار عن رافع بن خديج وسهل بن أبي حثمة، وجابر=

ومنها: عقد الاستصناع والإجارة والسلم، وهي عقود أبيحت وأجيزت للضرورة ولحاجة الناس إليها مع أنها بيع معدوم، وبيع المعدوم باطل بالنص.

= وزيد بن ثابت رضي الله عنهم جـ٢ ص ٣٤٢ـ٣٤٣، الأحاديث من ٢٩١٠ـ٢٩١٨.

## القاعدة الخامسة الثابت بدلالة العرف والعادة

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**الثابت بدلالة العرف كالثابت بدلالة النص**[١].

وفي لفظ: **الثابت بالعرف كالثابت بالنص**[٢]، **أو بالشرط**[٣].

وفي لفظ: **الثابت بالعرف ثابت بدليل شرعي**[٤].

وفي لفظ: **الثابت بالعادة كالثابت بالنص**[٥].

وفي لفظ: **الثابت عادة كالمتيقن به**[٦].

وفي لفظ: **الثابت عرفاً كالثابت نصًّا، أو نطقاً أو ذكراً**[٧].

وفي لفظ: **الثابت عرفاً كالثابت شرطاً**[٨].

وفي لفظ: **التعيين بالعرف كالتعيين بالنص**[٣]، وقد سبقت في قواعد حرف التاء تحت رقم.

وفي لفظ: **المعلوم بالعادة كالمشروط بالنص**[٩]. وتأتي في حرف الميم إن شاء الله.

---

(١) المبسوط جـ٤ ص ٢٢٧.

(٢) نفس المصدر جـ٩ ص ٤، جـ١١ ص ٥١، جـ٣٠ ص ١٩٩.

(٣) نفس المصدر جـ١٤ ص ١٨.

(٤) نفس المصدر جـ١٢ ص ١١، القواعد والضوابط ص ٤٨٥ عن التحرير للحصيري.

(٥) المبسوط جـ١٩ ص ٩٩.

(٦) نفس المصدر جـ١ ص ٧٨.

(٧) شرح السير ص ١٧٠، ٢٩٠، القواعد والضوابط ص ٢٨٣، ٤٨٥.

(٨) الفتاوى الخانية جـ١ ص ٣٨٥.

(٩) المبسوط جـ٢٣ ص ٢٠٩، وينظر أيضاً: أشباه السيوطي ص ٩٢، وأشباه ابن نجيم ص ٩٩، وشرح الخاتمة ص ٥٤، والمجلة م٤٣، ٤٥، والمدخل الفقهي الفقرة ٦١١، ٦١٢، والوجيز ص ٣٠٦ ط٤.

**ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:**

إن الأمر المعهود والمعروف العمل به بين الناس فهو معتبر عند الحكم كالأمر المتيقن به المنصوص عليه والمشروط؛ لأن ما تعارف عليه الناس في معاملاتهم وما جرت به عادتهم - وإن لم يذكر صريحاً - فهو كالمصرح به المنصوص عليه والمشروط في مقام الالتزام والتقييد ما لم يقم هناك نص بخلافه.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:**

إن توابع العقود التي لا ذكر لها صريحاً في العقود تحمل على عادة كل بلد، فمن اشترى سيارة دخل فيها عدَّتها ومفاتيحها وعجلها الاحتياطي بدون ذكر في العقد للعرف المتداول والعادة الجارية. إلا إذا نص على خلافه.

**ومنها**: ما جرت به العادة من أن حمولة الأشياء الثقيلة - كالحديد والأسمنت والحجارة والرمل - على البائع، إلا إذا نص على خلافه.

# القاعدة السادسة

دلالة النص، مقتضى النص، ضرورة النص

## أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**الثابت بدلالة النص كالمنصوص عليه**[١]؛ أو **كالثابت بالنص**[٢]؛ أو **كالثابت بنص الكلام**[٣].

وفي لفظ: **الثابت بالدلالة كالثابت بالإفصاح**[٤].

وفي لفظ: **الثابت بدلالة النص إنما يعتبر إذا لم يوجد التصريح بخلافه**[٥].

وفي لفظ: **الثابت بدلالة الكلام كالثابت بنص الكلام**[٦].

وفي لفظ: **الثابت بضرورة النص كالمنصوص أو كالثابت بالنص**[٧].

وفي لفظ: **الثابت بمقتضى الكلام - أو بمقتضى النص - كالثابت بالنص**[٨].

وفي لفظ: **الثابت بمقتضى الكلام فيما يرجع إلى تصحيح الكلام كالمصرح به**[٩].

---

(١) المبسوط جـ١٨ ص ٦٦.

(٢) القواعد والضوابط ص ٤٨٥.

(٣) نفس المصدر ص ١٧٧، ٤٠٣.

(٤) شرح السير ص ٢٤٥، قواعد الفقه ص ٧٣، المبسوط جـ١١ ص ٨٤، ١١٤.

(٥) شرح الخاتمة ص ٣٤.

(٦) القواعد والضوابط ص ١٧٧، ٤٠٣.

(٧) المبسوط جـ٣ ص ٨٤، جـ٢٧ ص ١٦٣.

(٨) نفس المصدر جـ٧ ص ١٠٠.

(٩) المبسوط جـ١٧ ص ٤٥، والقواعد والضوابط ص ٤٨٥.

وفي لفظ: **الثابت بمقتضى اللفظ كالملفوظ**[١]: عند الشافعي رحمه الله.

## ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

هذه القواعد على اختلاف ألفاظها تؤدي معنى متحداً (**وهو أن المعنى المفهوم من عبارة النص وألفاظه يكون حكمه حكم النص الملفوظ به إذا لم يوجد تصريح بخلاف ذلك المفهوم**).

معنى دلالة النص وضرورته: هو فهم غير المنطوق من المنطوق بسياق الكلام ومقصوده بالمعنى اللغوي، وتسمى عند الأصوليين فحوى الخطاب كما يسميها بعضهم: مفهوم الموافقة. ويثبت الحكم بالدلالة إذا عرف المعنى المقصود من الحكم المنصوص.

وهذه الدلالة نوعان:

١ - إن كان المعنى المفهوم ثابتاً بطريق الأولوية ومعلوماً قطعاً كانت الدلالة قطعية، كما في تحريم التأفيف في قوله تعالى: ﴿فَلَا تَقُل لَّهُمَآ أُفٍّ﴾[٢] فدلالته على تحريم الضرب وغيره من أنواع الأذى أولى من التأفيف.

٢ - وأما إن احتمل أن يكون غيره هو المقصود فهي ظنية كما في إيجاب الكفارة على المفطر بالأكل والشرب عمداً في رمضان[٣].

وأما المقتضي: فهو ما أضمر في الكلام إما لكونه شرطاً لصحة حكم شرعي، وهو عبارة عن زيادة على المنصوص ثبتت شرطاً لصحة

---

(١) المبسوط جـ٨ ص ١٧٧.

(٢) الآية ٢٣ من سورة الإسراء.

(٣) كشف الأسرار للبخاري جـ١ ص ٧٣ بتصرف.

المنصوص عليه، أو أضمر ضرورة صدق المتكلم.

وقيل: هو الذي لا يدل عليه اللفظ ولا يكون منطوقاً، لكن يكون من ضرورة اللفظ، وهو أعم من أن يكون شرعيًا أو عقليًا[١]. ومن أمثلته قوله تعالى: ﴿وَسْـَٔلِ ٱلْقَرْيَةَ﴾[٢].

**فمفاد هذه القواعد** ـ كما ذكرنا ـ أن الثابت بدلالة النص أو ضرورته أو اقتضائه حكمه في الثبوت كحكم النص المنطوق والملفوظ به لكن بشرط أن لا يوجد تصريح بخلافه[٣].

## ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:

إذا أذن الواهب للموهوب له بقبض الموهوب صريحاً قبضه في المجلس وبعده. وأما إذا نهاه لم يصح قبضه؛ لأن الصريح أقوى من الدلالة. ولو سكت فلم يأذن ولم ينه صح قبضه في المجلس لا بعده دلالة.

**ومنها**: إذا قيل له: قد بعت. فقال: لم أبع ولم أوص. كان جحوداً ونفياً للبيع والوصية في الماضي، ومن ضرورته نفي العقد والوصية في الحال، وهو يملك نفي العقد في الحال، (**والثابت بضرورة النص كالثابت بالنص**).

ومنه قوله ﷺ: «**لا صلاة لجار المسجد إلا في المسجد**»[٤]. أي لا صلاة تامة. وليس المراد نفي الصلاة بالكلية لأنها موجودة فعلاً.

---

(١) التعريفات الفقهية للبنجلاديشي ص ٥٠١ بتصرف.

(٢) الآية ٨٢ من سورة يوسف.

(٣) كشف الأسرار للبخاري جـ٢ ص ٢٣٧، أصول السرخسي جـ١ ص ٢٤٨، والإحكام للآمدي جـ٢ ص ٢٤٩ بتصرف، الغنية في الأصول ص ٨٣ ـ ٨٤.

(٤) الحديث أخرجه البيهقي من حديث علي وأبي هريرة رضي الله عنهما جـ٣ ص ٨١، الحديثان رقم ٤٩٤٣، ٤٩٤٥.

ومنه قوله عليه الصلاة والسلام: «**لا عمل لمن لا نية له**»[1] أي لا ثواب ولا جزاء لمن يعمل بدون نية. وليس المراد نفي العمل لأنه واقع فعلاً.

**ومنها**: إذا أقر لشخص بكرم في أرض، كان له الكرم بأرضه كلها؛ لأن اسم الكرم يجمع الشجر والأرض عامة. ومطلق اللفظ في الإقرار ينصرف إلى المعتاد[2]. وما ثبت بدلالة النص عادة فهو كالمنصوص عليه.

**ومنها**: إن أقر بحائط لرجل وقال: عنيت البناء دون الأرض لم يصدق ويقضى عليه بالحائط بأرضه؛ لأن اسم الحائط للمبني ولا يتصور ذلك إلا بالأرض، وأما غير المبني فيكون آجراً وخشباً ولَبِناً ولا يكون حائطاً[3].

---

(١) الحديث أخرجه البيهقي من حديث أنس رضي الله عنه، لعله في السنن الصغرى، اتحاف جـ١٠ ص ٥.

(٢) المبسوط جـ١٨ ص ٦٧.

(٣) نفس المصدر جـ١٨ ص ٦٥.

## القاعدة السابعة

الثابت بالضرورة

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**الثابت بالضرورة لا يعدو موضع الضرورة[١] أو مواضعها[٢].**

وفي لفظ: **الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها[٣].**

وفي لفظ: **الثابت بالضرورة يتقدر بقدر الضرورة[٤].**

وفي لفظ: **ما ثبت لعذر يزول بزواله[٥]. أو ما جاز لعذر بطل بزواله.**

وتأتي في حرف الميم إن شاءالله.

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

سبق معنى الضرورة قريباً.

**فمفاد هذه القاعدة**: أنه إذا كانت الحاجة ـ وهي أدنى من الضرورة ـ تقدر بقدرها وتزول بزوالها فبطريق أولوي أن الثابت بالضرورة يقدر بقدرها ويزول بزوالها.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إن المضطر يأكل من الميتة بقدر سد رمقه أي بمقدار ما يدفع عن نفسه خطر الهلاك جوعاً.

**ومنها**: أن الطبيب ينظر من العورة بقدر الحاجة.

---

(١) المبسوط جـ١ ص ١٧٩، جـ٥ ص ١.

(٢) جـ٢٥ ص ٤٣.

(٣) نفس المصدر جـ٣ ص ١١٧.

(٤) نفس المصدر جـ٢٤ ص ٢٩، شرح الخاتمة ص ٤٥، القواعد والضوابط ص ٤٨٥.

(٥) شرح السير ص ٧٩٤، القواعد والضوابط ص ٤٨٥، أشباه السيوطي ص ٨٥، وأشباه ابن نجيم ص ٨٦ والمجلة المادة ٢٣.

**ومنها**: اليمين الكاذبة لا تباح للضرورة، وإنما يباح التعريض لاندفاع الضرورة به.

**ومنها**: الجبيرة يجب أن لا تستر من العضو الصحيح - في مواضع الغسل - إلا بقدر ما لابد منه في استمساك الجبيرة.

**ومنها**: من جاز له تناول الميتة للمسغبة، يحرم عليه تناولها بمجرد وجوده الطعام الطيب الحلال؛ (**لأن ما ثبت لعذر يزوال بزواله**).

## القاعدة الثامنة

ظاهر الحال

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**الثابت بظاهر الحال كالثابت بالبينة حال عدم البينة**[١].

وفي لفظ: **ظهور أمارات الشيء هل تنزل منزلة تحققه**[٢]؟ وتأتي في حرف الظاء إن شاءالله.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

ظاهر الحال: الأمارات والعلامات التي تدل على أمر وراءَها. فعند الحنفية إن ظهور أمارات وعلامات تدلنا على أمر مقصود أو مظنون تقوم مقام البينة ـ عند عدم وجود البينة ـ في بناء الأحكام عليها. وعند الشافعية خلاف في العمل بظاهر الحال.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا ظهرت أمارات الإفلاس على شخص هل يحجر عليه أو لا؟ عند الحنفية نعم. وعند الشافعية خلاف.

ومنها: إذا ظهر على السفيه أمارات التبذير، حجر عليه بلا خلاف.

ومنها: إذا بدت تباشير الهداية على الكافر فابتدر واغتسل ثم أقبل وأسلم في الحال هل يصح غسله في حال كفره؟ قالوا: صح هنا على أحد الاحتمالين[٣].

### رابعاً: من المسائل المستثناة من هذه القاعدة:

إذا ظهرت أمارات نشوز المرأة لم يترتب عليها حكم حتى يتحقق النشوز.

---

(١) القواعد والضوابط ص ٤٨٥.

(٢) المنثور جـ٢ ص ٣٥٢.

(٣) المصدر السابق بتصرف.

## القاعدة التاسعة الثابت بالمعاينة

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**الثابت بالمعاينة فوق الثابت بالبينة(١).**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المعاينة: هي المشاهدة والرؤية بالعين. والبينة: هي الحجة والبرهان والشهود.

فمفاد هذه القاعدة: أن الأمر أو الحدث الذي ثبت وجوده ووقوعه بالمشاهدة والرؤية الواضحة أقوى وأثبت في النفس من الأمر الثابت عن طريق البينة؛ لأن البينة طريقها السماع من الغير، وقد يكون الخبر كاذباً أو أخطأ فيه ناقله، بخلاف المشاهدة فاحتمال الخطأ فيها نادر ولذلك كان ثبوت المشاهد قطعيًّا وثبوت المسموع ظنيًّا.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا رأى رجل آخر يفعل فعلاً كقتل أو سرقة أو ارتكاب معصية، فهو يشهد بما رآه بعيني رأسه وله أن يحلف على هذا الفعل بناء على هذه الرؤية.

ولكن إذا أخبر بأن فلاناً قتل فلاناً، فلا يمكنه أن يحلف على ذلك ـ أي على القتل ـ لأن الإخبار قد يكون كاذباً، بخلاف ما لو رأى بعينه فله أن يحلف على ذلك.

---

(١) القواعد والضوابط ص ٤٨٥.

## القاعدة العاشرة

## الثابت باليقين

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**الثابت باليقين لا ينتقض إلا بيقين مثله**[١].

وفي لفظ: **ما عرف ثبوته بيقين لا يُزال إلا بيقين مثله**[٢].

وفي لفظ: **ما ثبت بيقين لا يرتفع إلا بيقين**[٣]. وتأتي في حرف الذال إن شاءالله.

وفي لفظ: **الذمة إذا أعمرت بيقين فلا تبرأ إلا بيقين**[٤]. وتأتي في حرف الذال إن شاءالله.

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

هذه القواعد بيان للقاعدة الكبرى: **(اليقين لا يزول بالشك)**، وذلك لأن اليقين إذا لم يُزل ويرتفع بالشك فهو يزول ويرتفع بيقين مثله.

ورابعة هذه القواعد تمثل جانباً مهمًّا من جوانب القاعدة الكبرى وهو ما يتعلق بإبراء ذمة المكلف سواء أكان إشغالها بحقوق الله سبحانه وتعالى أم بحقوق العباد، ومفادها أن ذمة المكلف ـ وهي أهليته لتحمل التبعات ـ إذا أشغلت بحق فهي لا تبرأ من ذلك الحق إلا بيقين كذلك.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:

إذا دخل وقت صلاة على المكلف شغلت ذمته بوجوب هذه الصلاة عليه يقيناً، فلا تبرأ ذمته من ذلك الوجوب إلا بأداء هذه الصلاة حقيقة بتمامها.

---

(١) المبسوط جـ١٧ ص ٥٨.
(٢) نفس المصدر جـ٢٤ ص ١٣.
(٣) أشباه السيوطي ص ٥٥، أشباه ابن نجيم ص ٥٩، ١٩٩.
(٤) إيضاح المسالك القاعدة السادسة والعشرون، وينظر الوجيز ص ٤٨٢ ط ٤.

**ومنها**: إذا شغلت ذمة إنسان بدين فلا تبرأ إلا بأداء هذا الدين أو إبراء الدائن للمدين.

**ومنها**: سها وشك هل سجد للسهو؟ يجب عليه السجود؛ لأن الذمة أعمرت بوجوب السجود يقيناً، والسجود مشكوك فيه، فعليه باليقين وهو السجود فعلاً.

ومنها: إذا شك فيما عليه من صيام، يجب عليه صيام الأكثر أخذاً بالأحوط؛ لأن الذمة لا تبرأ يقيناً إلا بأداء الأكثر.

## القاعدة الحادية عشرة

الثابت حكماً

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**الثابت حكماً كالثابت حسًا أو أقوى منه[١]:**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الثابت حكماً: هو الحق الذي ثبت بتصرف مشروع أثبت حكماً شرعيًا.

والثابت حسًا: هو ما ثبت وجوده بإحدى الحواس الخمس.

**فمفاد القاعدة:** أن الحق الثابت بالحكم الشرعي أقوى من الحق الثابت حسًا كوضع اليد، وأشباه ذلك.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا باع البائع المبيع ورضي المشتري، فإن البائع يستحق الثمن ويحكم له به، ولو لم يتسلمه حالاً، لكونه مؤجلاً مثلاً.

ومنها: إذا ادعى إنسان داراً في يد رجل وأقام على ذلك البينة، فإنه يحكم له بها، وإن كانت في يد غيره. فثبوت ملكية الدار للمدعي بالحكم أقوى من ثبوت اليد لمن لا يملك.

(١) المبسوط جـ١١ ص ٥٩.

## القاعدتان الثانية عشرة والثالثة عشرة الثابت بالإقرار

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**الثابت بالإقرار في حق المقر كالثابت بالمعاينة[١]؛ أو بالبينة[٢].**

وفي لفظ: **الثابت من الإذن بالإقرار كالثابت بالبينة[٣].**

وفي لفظ: **الثابت من الإقرار بالبينة كالثابت بالمعاينة[٤]. أو كالمسموع من المقر في مجلس الحكم[٥].**

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

هذه القواعد تتعلق ببعض أدلة الإثبات وهي الإقرار، البينة، المعاينة، فالإقرار - وقد سبقت قواعده وأحكامه في قواعد حرف الهمزة - هو اعتراف من المقر بحق لغيره عليه أو بفعل قد فعله يترتب عليه حكم. أو هو إخبار عن ثبوت حق لغيره على نفسه[٦]. والبينة: الحجة والبرهان، وأصله صفة لموصوف محذوف وهو الدلالة البينة - أي الواضحة والموضِّحة. أي العلامة الواضحة على صدق المدعي وهما الشاهدان أو الثلاثة أو الأربعة ونحوها من البينات[٧].

والمعاينة: المشاهدة بالعين، والمسموع بالأذن.

وهذه القواعد ذات شقين: الأول ما يتعلق بما يثبته الإقرار في حق المقر

---

(١) المبسوط جـ٩ ص٩٨، جـ٣٠ ص١٥١، وشرح السير ص ٣٢٠، ١٩٥٣.
(٢) المبسوط جـ١١ ص ٤٤، القواعد والضوابط ص ٤٨٥.
(٣) المبسوط جـ٢٧ ص ٢٢.
(٤) المبسوط جـ١١ ص ٦٦.
(٥) نفس المصدر جـ١٢ ص ٩٠، جـ١٦ ص ١٦٠.
(٦) أنيس الفقهاء ص ٢٤٣.
(٧) المطلع ص ٤٠٣ بتصرف.

وقد سبق بيان هذا في قواعد الإقرار وأن الإقرار حجة قاصرة على المقر وهو مقبول في حق المقر وفي قوة البينة والمعاينة وقد يكون أقوى؛ لأن المقر لا يتصور منه الكذب على نفسه ليضرها، والبينة محتملة.

والشق الثاني يتعلق بإثبات الإقرار - إذا كان في غير مجلس الحكم - فإذا ثبت الإذن بالإقرار أو قامت البينة على إقرار المقر فيكون ثبوت ذلك كالثابت بالمشاهدة، أو بالإقرار المسموع أمام الحاكم في مجلس الحكم فينبني عليه الحكم الملزم؛ لأن قوة الثابت بالبينة كقوة الثابت بالمشاهدة في ترتب حكمه عليه.

**ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:**

أقر أمام شاهدين أن لفلان عليه ألف دينار - خارج مجلس الحكم - ثم شهد عليه الشاهدان بذلك الإقرار في مجلس الحكم، فشهادتهما مقبولة كإقراره أمام الحاكم.

**ومنها**: إذا أقر بحق عليه فإقراره ملزم كما لو قامت عليه البينة أو شوهد بأخذ ذلك الحق. ولا فرق في حقوق العباد بين الإقرار والبينة - من حيث الإلزام - فكلاهما ملزم للمقر وللمشهود عليه، ولا يجوز للمقر أن يتراجع عن إقراره، كما لا يمكن رد شهادة الشهود إلا إذا طُعن في عدالتهم.

ويفترق الإقرار عن الشهادة بأن الإقرار حجة قاصرة على المقر ولا تتعداه إلى غيره، وأما البينة فهي حجة متعدية إذ تتعدى المشهود عليه إلى غيره عند اتحاد السبب.

وأما من حيث حقوق الله تعالى فيختلف الإقرار عن البينة من حيث إن المقر بحق لله تعالى كالزنا وشرب الخمر يمكنه الرجوع عن إقراره وإكذابه نفسه فلا يقام عليه الحد، ولكن الحق الثابت بالبينة لا يمكن للمشهود عليه الرجوع عنه ولا رده ولا إنكاره بعد الإشهاد عليه.

## القاعدة الرابعة عشرة

الثابت من وجه

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**الثابت من وجه دون وجه لا يكون ثابتاً مطلقاً، وبدون الإطلاق لا يثبت الكمال**[١].

وفي لفظ مقابل: **الثابت من وجه يلحق بالثابت من كل وجه فيما يدرأ بالشبهات**[٢].

### ثانياً: معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما:

هاتان القاعدتان متقابلتان ظاهراً ولكنهما في الحقيقة ليستا كذلك بل إحداهما وهي الأولى أصل، والثانية تعتبر استثناء منها.

**فمفاد الأولى**: أن الأمر الثابت من وجه دون وجه ـ أي أن ثبوته ليس كاملاً ـ لا يكون ثابتاً مطلقاً ـ حتى يأخذ حكم الثابت من كل وجه؛ لأن كمال الثبوت لا يكون إلا بإطلاق الثبوت من كل وجه.

**ومفاد الثانية**: أن بعض الثابت من وجه دون وجه يأخذ حكم الثابت من كل وجه ويلحق به في الأحكام وذلك فيما يدرأ بالشبهات خاصة وهي الحدود.

### ثالثاً: من أمثلة هاتين القادتين ومسائلهما:

الأمة المشتركة بين اثنين لا يجوز لأحد منهما وطؤها؛ لأن كل واحد منهما لا يملكها على سبيل الكمال، والوطء لا يجوز ولا يباح إلا بتمام الملك وكماله.

---

(١) المبسوط جـ١٢ ص ٦٥.

(٢) القواعد والضوابط ص ٤٨٦.

ومنها: هبة المشاع عند الحنفية لا تجوز؛ لأن الهبة يشترط فيها القبض والمشاع لا يمكن قبضه، فمن وهب ثلث كذا أو ربعه أو نصيبه من أرض كذا أو عقار كذا لا يجوز؛ لأن شرط القبض منصوص عليه في الهبة فيراعى وجوده على أكمل الجهات التي تُمكن، كشرط استقبال القبلة في الصلاة لما كان منصوصاً عليه يشترط ذلك فيه. حتى لو استقبل الحطيم - حجر إسماعيل عليه السلام - لا تجوز صلاته، والحطيم من البيت من وجه دون وجه، ثم القبض مع الشيوع ثابت من وجه دون وجه، ولذلك لا تتم الهبة مع الشيوع ولا تجوز حتى تقع القسمة[١] لعدم التمكن من القبض.

**رابعاً: مما يستثنى من مسائل هذه القاعدة وهو من أمثلة القاعدة الثانية:**

الأمة المشتركة إذا وطئها أحد الشريكين يدرأ عنه الحد وعليه تمام قيمتها لشريكه؛ لأن الثابت من وجه يلحق بالثابت من كل وجه فيما يدرأ بالشبهات[٢].

ومنها: الوطء في نكاح مختلف فيه يوجب مهر المثل ويدرأ الحد لشبهة العقد.

ومنها: إذا سرق أحد الزوجين من مال الآخر فلا قطع عليه إذا كان المال ليس محرزاً، وهذا باتفاق. وإن سرق من حرز ففيه خلاف[٣].

---

(١) القواعد والضوابط ص ٤٨٦.
(٢) المغني لابن قدامة جـ١٢ ص ٣٤٤.
(٣) نفس المصدر جـ١٢ ص ٤٦١.

## القاعدة الخامسة عشرة الثبوت ابتداء

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**الثبوت ابتداء يستدعي قيام الملك مطلقاً[(١)].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

مفاد هذه القاعدة: أن ثبوت الأحكام ابتداء كالنفقة للزوجة مثلاً يستدعي قيام الزوجية وتبوئه الزوجة منزلاً للزوج تقيم فيه وتقوم على زوجها وتتفرغ لمصالحه.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

الزوجة إذا كانت ناشزاً وليس في بيت الزوج، وطلقها الزوج، فلا نفقة لها في العدة مادامت خارج بيت الزوجية، فإذا عادت إلى بيت الزوج في العدة فلها النفقة مادامت في العدة؛ لأن العدة حق من حقوق النكاح، فكما يبقى باعتبار هذا الحق ما كان لها من استحقاق السكنى فكذلك النفقة، وباستحقاق السكنى تبين بقاء ملك اليد للزوج عليها ما دامت في العدة.

---

(١) المبسوط جـ٥ ص ٢٠٣.

## القاعدة السادسة عشرة ثبوت الأجل

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**ثبوت الأجل يبنى على وجوب المال**[1].

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الأجل: هو المدة المضروبة لسداد الدين.

فمفاد القاعدة: أن المدة المضروبة لسداد الدين مبناها على وجوب المال أولاً فما لم يجب المال لا تثبت المدة؛ لأن وجوب المال أصل والأجل فرع مبني عليه.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

تزوجها على أن يعطيها مهرها بعد ستة أشهر مثلاً، جاز ذلك إذا تم عقد النكاح وسلمت نفسها له ولا حق لها في المطالبة إلا عند حلول الأجل.

وأما إذا تراوضا على النكاح على أن يكون المهر بعد ستة أشهر فلا تبدأ المدة قبل تمام العقد؛ لأن بتمام العقد يجب المال.

ومنها: إذا اشترى سلعة بثمن مؤجل فلا يثبت الأجل ما لم يستلم السلعة لأنه بدون استلام السلعة لا يثبت المال ولا يجب على المشتري.

ومنها: إذا قتل رجل خطأ فلم يرفع إلى القاضي إلا بعد عدة سنين فإن القاضي يقضي بالدية على عاقلة القاتل في ثلاث سنين من يوم القضاء؛ لأن المال إنما يجب بقضاء القاضي فأما قبل القضاء فالمال ليس بواجب[2].

---

(١) المبسوط جـ٢٧ ص ١٢٨، جـ٢٨ ص ٣٤.

(٢) نفس المصدر بتصرف.

## القاعدة السابعة عشرة ثبوت التبع

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**ثبوت التبع بثبوت المتبوع[١]، أو الأصل[٢].**

وفي لفظ: **ثبوت الحكم في التبع كثبوته - أو بثبوته - في الأصل[٣] أو المتبوع[٤].**

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

هذه القواعد سبق ذكر قريب من معناها في قواعد حرف التاء تحت الأرقام ١٠ ـ ١٥.

ومفادها: أن التابع إنما يثبت ويوجد بثبوت أصله ووجوده، وأن ثبوت حكمه إنما يكون أيضاً بثبوته في أصله ومتبوعه؛ لأن التابع لغيره في الوجود لا ينفرد بالحكم بل يكون تابعاً لأصله في حكمه.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:

الحمل لا يثبت بدون أمه فوجوده بوجودها.

فمن باع حاملاً دخل حملها في البيع تبعاً وأخذ حكمها.

---

(١) المبسوط جـ١٩ ص١٨.

(٢) نفس المصدر جـ١١ ص١٨٨، جـ٢٤ ص ١٢٤.

(٣) نفس المصدر جـ٢١ ص١١٨.

(٤) نفس المصدر جـ٢ ص ٩٣، ١٠٦، جـ٧ ص ١٠٤، جـ١١ ص ٦٧، جـ١٢ ص ٨٣، جـ١٣ ص ١٨٧، جـ٢٦ ص ١٣٦، وشرح السير ص ١٠٤٣، وينظر الوجيز ص ٣٣١ فما بعدها. وينظر أيضاً: إيضاح المسالك ق٥٢، أشباه السيوطي ص ١١٧، أشباه ابن نجيم ص ١٢٠، المجلة م٤٧ وشروحها.

ومنها: الرهن تابع للدين فلا يوجد رهن بدون دين فثبوت الرهن بثبوت الدين.

**رابعاً: مما استثني من مسائل هذه القواعد:**

يصح إعتاق الجنين دون أمه، كما يصح الهبة له ويقبض عنه وليه وهو يرث دون أمه. كما يصح الوصية له.

## القاعدة الثامنة عشرة — ثبوت الحكم

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**ثبوت الحكم بحسب الحاجة**[١].

وفي لفظ: **ثبوت الحكم بحسب السبب**[٢].

وفي لفظ: **ثبوت الحكم باعتبار السبب**[٣] **أو على وفق السبب**[٤].

وفي لفظ: **ثبوت الحكم بثبوت سببه**[٥] **أو بتقرر بسببه**[٦].

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

مفاد هذه القواعد أن ثبوت الحكم تابع لثبوت سببه، فإذا ثبت السبب أو العلة وتقرر فيثبت الحكم المبني عليه، ويكون الحكم الناتج عن السبب في قوة سببه، إن كان السبب قطعيًّا كان الحكم مقطوعاً به تبعاً له، وإن كان السبب ظنيًّا فكذلك يكون الحكم المبني عليه، حيث إن الحكم يتبع سببه قوة وضعفاً، وحتى إذا كان السبب موهوماً كان الحكم موهوماً كذلك، أي لا يعتد به لعدم الاعتداد بسببه.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:

اللقيط المحكوم بحريته إذا ارتكب سبباً موجباً للحد كالزنا فعليه الحد الكامل إذا تأكدت حريته بقضاء القاضي عليه، فإذا أقر بعد ذلك أنه رقيق

---

(١) المبسوط جـ١٠ ص ٢٢١.

(٢) نفس المصدر جـ٦ ص ٥٥.

(٣) نفس المصدر جـ١٢ ص ٢٠٣.

(٤) نفس المصدر جـ٣٠ ص ٤٥.

(٥) نفس المصدر جـ١٤ ص ٩٩، جـ٢٦ ص ٩٤.

(٦) نفس المصدر جـ٣٠ ص ٢٩٥.

لا يُقبل إقراره؛ لأن في قبول إقراره إبطال حكم الحاكم.

**ومنها**: إذا ثبت رق اللقيط بإقراره بعدما أدرك ـ ولم يحكم القاضي بحريته ـ فهو عبد وأحكامه بعد ذلك في الجنايات والحدود أحكام العبيد؛ لأنه صار محكوماً عليه بالرق.

**ومنها**: في ولاء الموالاة إذا اتفقا على توريث كل واحد منهما من صاحبه يثبت الحكم من الجانبين، حيث إن سبب التوريث العقد والشرط فعلى الوجه الذي وجد به الشرط يثبت الحكم.

**ومنها**: أن ولاء العتق بعد ثبوته لا يحتمل النقض والفسخ؛ لأن الإعتاق لا يحتمل النقض بعد ثبوته، وثبوت الحكم على وفق السبب[1].

ومنها: لو أن امرأة طلقها زوجها أو مات عنها فأرضعت صبيًّا بعد انقضاء عدتها، فإنها تثبت حرمة الرضاع بين هذا الصبي وبين زوجها ـ المطلق أو الميت ـ بمنزلة ما لو كان الإرضاع في حال قيام النكاح بينهما؛ لأن سبب نزول اللبن لها كان وطء ذلك الزوج فما بقي ذلك اللبن يكون مضافاً إلى ذلك السبب[2].

---

(١) المبسوط جـ٣٠ ص ٤٥ بتصرف.

(٢) نفس المصدر جـ٣٠ ص ٢٩٥.

## القاعدة التاسعة عشرة ثبوت الحكم

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**ثبوت الحكم باعتبار كمال العلة**[١]. أي العلة ذات الأوصاف.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الأحكام لها علل وأسباب تعلل بها وتضاف إليها، والعلة قد تكون ذات وصف واحد به كمالها فيثبت الحكم بوجودها، كالقذف علة لإقامة الحد على القاذف، وقد تكون العلة ذات أوصاف متعددة فلا يثبت الحكم بها إلا إذا وجدت كل أوصافها، فلو تخلف منها وصف لم يثبت الحكم، ويكون تخلفه لعدم كمال العلة.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

القتل العمد العدوان من غير والد ولا مجنون ولا صغير يوجب القصاص، فأما إذا كان قتلاً غير عمد فلا يوجب القصاص لتخلف وصف من أوصاف العلة، وكذلك إذا كان عمداً ولكنه بحق فكذلك لا يوجب القصاص، وهكذا لابد لوجوب القصاص من وجود أوصاف العلة كلها.

**ومنها**: إذا ادعى رجل أنه ابن رجل ـ والأب يجحد ـ فأقام المدعي البينة أنه ابنه ولد على فراشه وأنه وارثه، فقضي بذلك، ثم رجع الشهود عن شهادتهم فلا ضمان عليهم؛ لأنهم لم يشهدوا عليه بمال إنما ألزموه النسب بشهادتهم والنسب ليس بمال، ولو مات فورثه ثم رجعوا عن شهادتهم لم يضمنوا شيئاً كذلك؛ لأنهم ألزموه النسب بشهادتهم في حال الحياة ولا يكون ذلك شهادة بالميراث، وهذا لأن استحقاق الميراث

---

(١) المبسوط جـ١٧ ص١٦.

بالنسب والموت جميعاً فكان حكماً متعلقاً بوصفين، فإنما يحال به على آخر الوصفين وجوداً ـ وهو الموت ـ لأن العلة تتم به وثبوت الحكم باعتبار كمال العلة.

## القاعدة العشرون ثبوت حكم الطهارة

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**ثبوت حكم الطهارة في الأصل يوجب ثبوته في التبع**[١]. عند الشافعي رحمه الله.

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

مفاد القاعدة: أن الأصل إذا كان طاهراً فيلزم من طهارته طهارة فرعه وتابعه؛ لأن التبع يأخذ حكم أصله، فما كان أصله طاهراً كان هو طاهراً كذلك.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

عند الشافعي رحمه الله أن المستحاضة تتوضأ لكل فريضة مكتوبة تُريد صلاتها، وتصلي بوضوئها هذا ما شاءت بعد ذلك من النوافل؛ لأن النوافل تبع للفرائض، فإذا ثبت طهارة المستحاضة في الفريضة ثبت طهارتها أيضاً في نوافلها؛ لأن ثبوت حكم الطهارة في الأصل يوجب ثبوته في التبع.

---

(١) المبسوط جـ١ ص ٨٤، وينظر روضة الطالبين جـ١ ص ٢٥١.

# القاعدة الحادية والعشرون

## ثبوت الحكم عند ثبوت شرطه

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**ثبوت الحكم عند وجود شرطه نظير ثبوت الحكم بالعلة**[١].

وفي لفظ: **ثبوت الحكم عند وجود الشرط يكون محالاً به على السبب**[٢].

وفي لفظ: **الوجوب إذا ثبت عند وجود شرطه فإنما يحال به على سببه**[٣]. وتأتي في حرف الواو إن شاءالله.

### ثانياً: معنى هذه القواعد ومدلولها:

سبق معنى الشرط والعلة والسبب، فمفاد هذه القواعد أن الحكم إذا ثبت عند وجود شرط وجوبه فهو شبيه بثبوت الحكم بالعلة، ومن ناحية ثانية إن ثبوت هذا الحكم عند وجود شرطه لا يحال على الشرط؛ لأن الشرط عند الأصوليين (**ما ينتفي الحكم عند انتفائه، ولا يلزم من وجوده وجود الحكم ولا عدمه**) بل إنما يحال به على سببه وعلته، لأن السبب هو الذي يلزم من وجوده وجود الحكم ويلزم من انتفائه انتفاء الحكم. فإذا ثبت الحكم دل ذلك على وجود سببه وعدم انتفاء شرطه.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القواعد ومسائلها:

إذا وجبت الزكاة عند حولان الحول ـ وهو شرطها ـ فكأنها وجبت لثبوت

---

(١) المبسوط جـ٧ ص ٢٠٦.

(٢) نفس المصدر جـ٢٥ ص ١٤٣، ١٤٦.

(٣) المبسوط جـ٢٥ ص ١٤٣.

سبب وجوبها وهو النصاب، بل إن ثبوت وجوبها إنما يحال به على سببها وهو النصاب، وكان وجود الشرط موجباً إخراجها لمستحقيها. فالسبب موجب، والشرط موجب، ولكن جهة الإيجاب مختلفة، فالسبب هو بلوغ المال النصاب موجب للزكاة في المال، وحولان الحول وهو شرطها موجب لإخراجها لمستحقيها وتعلق وجوب ذلك بذمة المكلف.

**ومنها**: وجوب الصلاة وتعلقها في ذمة المكلف المتطهر بعد دخول وقتها شبيه بثبوت وجوبها بسببها وهو الوقت، وإنما يحال وجوب الأداء على السبب لا على الشرط.

**ومنها**: لا يعتق المكاتب إلا بأداء جميع المال؛ لأن الشرط يقابل المشروط جملة.

# القاعدة الثانية والعشرون

ثبوت الصفة

## أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**ثبوت الصفة بثبوت الأصل**[١].

وفي لفظ: **الصفة تتبع الأصل فتبنى عليه**[٢]. وتأتي في حرف الصاد إن شاءالله.

## ثانياً: معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما:

الأوصاف تبع موصوفاتها؛ لأن الصفة لا تقوم بنفسها بل لابد لها من محل تقوم به، والأصول بالنسبة للصفات ذوات والصفات أعراض، والعرض لا يقوم بنفسه، ولذلك كان ثبوت الصفة بثبوت الأصل وانتفاؤها بانتفائه أو بحلول صفة أخرى محلها. وحكم الصفة حكم أصلها إذ تبنى عليه.

## ثالثاً: من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما:

إذا وكل رجل شخصاً في طلاق امرأته طلقة رجعية، فطلقها طلقة بائنة وقعت رجعية، حيث إن الموكل إنما وكله بطلقة رجعية فقوله: بائنة يعتبر ملغى؛ لأن ذلك غير مفوض إليه فيبقى قوله: طلقتك. فتقع على الوجه الذي فوض إليه. (**لأن ثبوت الصفة بثبوت الأصل**).

**ومنها**: إذا لحق بعض أهل الذمة بجيش المسلمين ـ أو كانوا من تجار أهل الحرب ـ فقاتلوا مع المسلمين، ثم أسلموا قبل إصابة الغنائم أو بعدها،

---

(١) مبسوط جـ١٩ ص ١٢٥.

(٢) شرح السير ص ٩٠٥ بتصرف.

فمن كان منهم راجلاً فله سهم راجل ومن كان منهم فارساً استحق سهم الفرسان؛ لأن إسلامهم قبل تمام الاستحقاق بإحراز الغنائم بدار الإسلام يجعل بمنزلة ما لو كانوا مسلمين عند ابتداء السبب في صفة استحقاق الغنيمة؛ لأن الصفة تتبع الموصوف فتبنى عليه.

## القاعدة الثالثة والعشرون

ثبوت المتضمِّن

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**ثبوت المتضمَّن إنما يكون بعد صحة المتضمِّن[١].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

المتضمَّن: اسم مفعول، والمتضمِّن اسم فاعل.

فالمتضمَّن فرع والمتضمِّن أصل، وإنما يثبت الفرع بثبوت أصله، ويصح الفرع بعد صحة أصله.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

الصلاة متضمنة لأجزاء فروض وواجبات وسنن وآداب، فلا تصح هذه الأجزاء أو بعضها إلا إذا صحت الصلاة جملة.

ومنها: ثبوت المهر إنما يكون بعد صحة عقد النكاح.

ومنها: ثبوت الثمن في ذمة المشتري إنما يثبت بعد صحة عقد البيع.

ومنها: اليمين لا توجه على المدعى عليه إلا بعد صحة الدعوى.

---

(١) القواعد والضوابط ص ٣٨٥.

## القاعدة الرابعة والعشرون ثبوت الملك

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**ثبوت الملك باعتبار حال المالك[1].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

مفاد هذه القاعدة: أن المالكين يختلفون في ثبوت ما يمكن أن يملكوه باختلاف أحوالهم، إما الاختلاف بالحرية والرق فالحر يملك ما لا يملكه الرقيق، وإما الاختلاف بحال الذكورية والأنوثية فالرجل يملك ما لا تملكه المرأة، وإما بحال العقل وعدمه، والبلوغ والصغر، ولكل في إثبات الملك أحكام، وسواء في ذلك ما يتعلق بالعقود أم ما يتعلق بالإطلاقات كالطلاق والإذن والعتق وغير ذلك.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

الحر يملك المال، والعبد لا يملك المال؛ لأن العبد وما ملكت يداه لمولاه.

ومنها: الحر يملك أن يتزوج أربعاً، والعبد على النصف من ذلك له أن يتزوج اثنتين.

ومنها: الحر يملك أن يطلق ثلاث تطليقات، والعبد لا يملك سوى تطليقتين.

ومنها: الحرة عدتها ثلاث حيض، والأمة عدتها حيضتان.

---

(١) المبسوط جـ٦ ص ٣٩.

ومنها : الرجل يملك أن يطلق ، والمرأة لا تملك ذلك .

ومنها : الحر البالغ يملك التصرف فيما يملك والصغير والمجنون لا يملكان ذلك .

## القاعدة الخامسة والعشرون الثمن

### أولاً: لفظ ورود القاعدة:

**الثمن إذا كان عيناً لا يقبل الأجل[(١)].**

### ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها:

مفاد هذه القاعدة أن الثمن إذا لم يكن مالاً ـ دنانير أو دراهم ـ وكان عيناً ـ أي غير الدراهم والدنانير ـ من المتاع والحيوان وغيره، وهذا المعنى هو المراد هنا، فلا يقبل التأجيل بل يجب أداؤه حالاً؛ لأنه لا يتعلق بالذمة كالدراهم والدنانير.

### ثالثاً: من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا باع داراً بعبد، وجب أداء العبد حالاً ولا يقبل التأجيل بأن يقول المشتري أُسلِّم لك العبد بعد سنة مثلاً.

(١) المبسوط جـ٢٥ ص ١٤٠.

# القاعدة السادسة والعشرون والقاعدة السابعة والعشرون

## الثمن

### أولاً: ألفاظ ورود القاعدة:

**١- الثمن يملك بملك الأصل(١).**

**٢- الثمن ما يثبت ديناً في الذمة(٢).**

### ثانياً: معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما:

القاعدة الأولى مفادها: أن ملك الثمن تابع لملك أصله وهو المبيع، فمن ملك المبيع ملك ثمنه.

والقاعدة الثانية تفيد أن ما يكون ثمناً هو ما يمكن أن يثبت ديناً في الذمة، كالدراهم والدنانير ومفهومها: أن ما لا يثبت ديناً في الذمة لا يكون ثمناً. كالعروض، ولكن ثبت في القاعدة السابقة أن الثمن قد يكون عيناً والعين لا تثبت في الذمة. ولعله يعتبر استثناءً من القاعدة.

### ثالثاً: من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما:

إذا باع الوكيل ما وُكِل به وجب عليه رد الثمن إلى الموكل، فهو المالك له لأنه يملك أصله وهو المبيع، ولا يكون الثمن ملكاً للوكيل لأنه باع.

**ومنها**: إذا كان جمل في يد رجل وقال: هذا مضاربة لفلان معي بالنصف ثم باعه بألفين. وقال: كان رأس المال ألف درهم. وقال رب المال دفعت الجمل إليك بعينه للمضاربة، فالقول قول رب المال؛ لأنه أقر بملك الجمل له حين قال أي المضارب: بأنه مضاربة لفلان معي، فإن

---

(١) المبسوط جـ١٨ ص ١٢٠ بتصرف.

(٢) نفس المصدر جـ١٤ ص ٢ بتصرف.

اللام للتمليك فيثبت الملك في الجمل لرب المال في إقراره، والثمن يملك بملك الأصل فيكون الثمن لرب المال وعليه للمضارب أجر مثله؛ لأن رب المال أقر له بذلك على نفسه، وكان للمضارب أجر مثله لا نصف الربح؛ لأن المضاربة بالعروض فاسدة، وإذا فسدت المضاربة كان للمضارب أجر مثله.

**من أمثلة القاعدة الثانية:**

باع جملاً بمائة دينار وأخذ بدلها ألف درهم جاز؛ لأن النقود لا تتعين بالتعيين، ولذلك لا تستحق بالعقد إلا ديناً في الذمة، ولو كانت تتعين بالتعيين لم تكن ديناً في الذمة ولكانت عروضاً لا أثماناً.

**وبهذا انتهت قواعد حرف الثاء**
**بحسب الإمكان**

## الخاتمة

بهذا تمت قواعد القسم الثاني من موسوعة القواعد الفقهية
ويتلوه قريباً إن شاءالله تعالى
القسم الثالث
ويشمل قواعد حروف
«الجيم، الحاء، الخاء، والدال، والذال، والراء، والزاي».



# الفهارس العامة



# أولاً: فهرس الآيات
## بحسب ورودها في الموسوعة

## ثانياً: فهرس الأحاديث والآثار

الحديث أو الأثر — الصفحة

الحديث أو الأثر | الصفحة

**الحديث أو الأثر** **الصفحة**

# ثالثاً: فهرس القواعد

تمت قواعد حرف الباء بقدر الإمكان

## ثانياً: قواعد حرف التاء

الصفحة

تمت قواعد حرف التاء بقدر الإمكان

## ثالثاً: قواعد حرف الثاء

تمت قواعد حرف الثاء بحسب الإمكان

## رابعاً: فهرس المصطلحات الفقهية موضوعات القواعد

المصطلح الصفحة

أولا: حرف الهمزة:



ثانياً: حرف الباء:

### ثالثاً: حرف التاء

## رابعاً: حرف الثاء

## خامساً: الحروف الأخرى

# خامساً: فهرس الأعلام

## حرف الهمزة



## حرف الثاء



## حرف الجيم



## حرف الحاء

## حرف الخاء



## حرف الدال



## حرف الراء



## حرف الزاي



## حرف السين



## حرف الشين



## حرف الصاد



## حرف العين

## حرف النون



## حرف الهاء



## حرف الياء

## سادساً: فهرس المصادر والمراجع
## زيادة عما هو في فهارس القسم الأول

١ ـ كتاب أساس البلاغة، تحقيق عبدالرحيم محمود، للزمخشري جارالله محمود بن عمر أبي القاسم المتوفى سنة ٥٣٨هـ، طبع دار المعرفة بيروت ١٤٠٢هـ.
٢ ـ كتاب البرهان في أصول الفقه، تحقيق الدكتور عبدالعظيم الديب، لإمام الحرمين أبي المعالي عبدالملك بن عبدالله بن يوسف الجويني المتوفى سنة ٤٧٨هـ، الطبعة الأولى ١٣٩٩هـ قطر. مطابع الدوحة الحديثة.
٣ ـ كتاب التعريفات الفقهية، ضمن كتاب قواعد الفقه، للبنجلاديشي السيد عميم الإحسان المجددي البركتي، طبع ونشر الصَّدف ببلشرز كراتشي باكستان ١٤٠٧هـ.
٤ ـ كتاب تهذيب الكمال في أسماء الرجال، تحقيق الدكتور بشار عواد معروف، للمزي يوسف بن الزكي عبدالرحمن بن يوسف الكلبي القضاعي أبي الحجاج المتوفى سنة ٧٤٢هـ، طبع مؤسسة الرسالة بيروت، الطبعة الخامسة ١٤١٣هـ.
٥ ـ كتاب جامع الأصول في أحاديث الرسول، تحقيق عبدالقادر الأرناؤوط، لابن الأثير أبي السعادات المبارك بن محمد الجزري مجد الدين المتوفى سنة ٦٠٦هـ، مطبعة الملاح، بيروت ١٣٩٠هـ.
٦ ـ كتاب جذوة المقتبس في ذكر ولاة الأندلس للحميدي أبي عبدالله محمد بن أبي نصر فتوح بن عبدالله الأزدي المتوفى سنة ٤٨٨هـ، طبع الدار المصرية للتأليف والترجمة ١٩٦٦م.
٧ ـ كتاب حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء، تحقيق الدكتور ياسين درادكه، للقفال الشاشي أبي بكر محمد بن أبي أحمد سيف الدين القفال، مكتبة الرسالة الحديثة، عمَّان، الطبعة الأولى ١٩٨٨م.
٨ ـ كتاب الذخيرة، تحقيق محمد حجي للقرافي أحمد بن إدريس الصنهاجي شهاب الدين المتوفى سنة ٦٨٤هـ، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى ١٩٩٤م.
٩ ـ كتاب رد المحتار، حاشية ابن عابدين، ابن عابدين محمد أمين بن عمر الدمشقي الحنفي المتوفى سنة ١٢٥٢هـ، طبع دار الطباعة المصرية سنة ١٢٧٢هـ.
١٠ ـ كتاب رسائل ابن نجيم، تحقيق الشيخ خليل الميس، ابن نجيم زين الدين بن إبراهيم الحنفي المتوفى سنة ٩٧٠هـ، طبع دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٠هـ.

١١ ـ كتاب سبل السلام شرح بلوغ المرام تصحيح وتعليق محمد محرز حسن سلامة، للصنعاني محمد بن إسماعيل الأمير الكحلاني المتوفى سنة ١١٨٢هـ، مطابع الرياض ١٣٩٧هـ.

١٢ ـ كتاب السنن الكبرى، تحقيق محمد عبدالقادر عطا، للبيهقي أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي المتوفى سنة ٤٥٨هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ.

١٣ ـ كتاب طبقات الشافعية، تحقيق عادل نويهض، لابن هداية الله أبو بكر بن هداية الله المريواني الكوراني الكردي المتوفى سنة ١٠١٤هـ، دار الآفاق الجديدة، بيروت، الطبعة الثانية ١٩٧٩م.

١٤ ـ كتاب القواعد النورانية الفقهية، تحقيق محمد حامد الفقي، لابن تيمية أبي العباس أحمد بن عبدالحليم بن عبدالسلام تقي الدين الحراني المتوفى سنة ٧٢٨هـ، دار المعرفة، بيروت ١٣٩٩هـ.

١٥ ـ كتاب قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية، لابن جزي محمد بن أحمد بن جزي الغرناطي المالكي أبي القاسم، دار العلم للملايين، بيروت ١٩٧٤م.

١٦ ـ كتاب كشف الأسرار شرح أصول البزدوي تعليق محمد المعتصم بالله البغدادي، للبخاري عبدالعزيز بن أحمد علاء الدين المتوفى سنة ٧٣٠هـ، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١١هـ.

١٧ ـ كتاب كشف الأسرار شرح المنار، للنسفي أبي البركات عبدالله بن أحمد حافظ الدين المتوفى سنة ٧١٠هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ.

١٨ ـ كتاب اللباب في شرح الكتاب، تحقق محمد محي الدين عبدالحميد، للميداني الشيخ عبدالغني الدمشقي الحنفي، طبع دار إحياء التراث العربي، بيروت ١٤١٢هـ.

١٩ ـ كتاب المسائل الماردينية لابن تيمية، شيخ الإسلام أحمد بن عبدالحليم أبي العباس تقي الدين. تحقيق زهير الشاويش ـ المكتب الإسلامي ـ بيروت. ط الثالثة.

٢٠ ـ كتاب المستدرك على الصحيحين، للحاكم الإمام أبي عبدالله محمد بن عبدالله بن محمد الحافظ، دار الكتاب العربي، بيروت.

٢١ ـ كتاب معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، للطرابلسي علي بن خليل أبو الحسن علاءالدين الحنفي، طبع شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر، الطبعة الثانية ١٣٩٣هـ.